

**UNIVERSIDAD SAN PEDRO**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



Responsabilidad Penal de los Menores

Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título  
de Abogado

Autor

Rivas Gonzales, Yesenia Maria

Asesor

Díaz Ambrosio Silverio

Chimbote – Perú

2018



## **DEDICATORIA**

A Dios, en el cual está basada mi fe.

A mis padres Juan y Mercedes por ser la fuente de amor, comprensión, esfuerzo y apoyo incondicional en mi vida, para realizarme como persona y profesional.

A la Universidad San Pedro, mi alma mater, en eterna gratitud.

## **PRESENTACION**

Señores miembros del Jurado:

De mi consideración:

Quien suscribe, RIVAS GONZALES, Yesenia Maria, Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de esta universidad, cumpliendo con los lineamientos establecidos para la presentación, aprobación y sustentación del Trabajo de Suficiencia Profesional de la Facultad de Derecho, tengo el honor de presentar a ustedes el presente trabajo titulado “RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MENORES”. Por tanto, dejo a su acertado criterio la correspondiente evaluación de este trabajo de investigación, esperando que reúna los méritos suficientes para su oportuna aceptación.

Agradezco, de antemano la atención que se le brinde al presente trabajo, aprovechando la oportunidad para expresarles las muestras de mi especial consideración y estima.

Atentamente,

Bach. RIVAS GONZALES, Yesenia Maria

**PALABRAS CLAVES:**

Tema	Responsabilidad penal de los menores
Especialidad	Derecho Penal

Keywords:

Text	Criminal responsibility of minors
Specialty	Criminal law

Línea de Investigación: Derecho

## INDICE

<b>DEDICATORIA</b> .....	i
<b>PRESENTACION</b> .....	ii
<b>INDICE</b> .....	iii
<b>I. INTRODUCCION</b> .....	1
<b>II. ANTECEDENTES</b> .....	2
<b>III. MARCO TEORICO</b> .....	15
<b>IV. LEGISLACION NACIONAL</b> .....	39
<b>V. JURISPRUDENCIA</b> .....	48
<b>VI. DERECHO COMPARADO</b> .....	59
<b>VII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....	65
<b>VIII. RESUMEN</b> .....	66
<b>IX. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS</b> .....	68
<b>X. ANEXOS</b> .....	69

## INTRODUCCIÓN

Nuestro país cuenta con un sistema penal juvenil especializado para atender a los menores de edad en conflicto con la ley penal desde que suscribió y ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño a inicios de la década de los noventa. A partir de ese momento se estableció un cuerpo jurídico: Código de los Niños y Adolescentes, con armas sustantivas y procesales que regularon las infracciones penales cometidas por niños o adolescentes de acuerdo a la denominada doctrina de protección integral.

Este nuevo sistema penal, surgido como crítica a la ideología tutelar de los sistemas implementados desde principios del siglo pasado, propugna la responsabilidad juvenil como forma de respuesta social válida, establece la privación de la libertad como último recurso y ofrece un abanico de medidas alternativas a ella.

Por otro lado, la Convención del Niño se orienta a garantizar los derechos fundamentales del menor frente a una infracción penal reconociendo que los niños que cometen infracciones penales se les hagan valer su responsabilidad separada de los adultos.

## **ANTECEDENTES**

### **DESARROLLO HISTÓRICO DEL CONCEPTO DE MENOR INFRACTOR**

La minoría de edad penal, a diferencia de la minoría de edad para efectos civiles constituye un concepto jurídico abstracto. A lo largo de la historia de la humanidad no ha existido un concepto unitario de la categoría "menor", cada civilización y cada época la han determinado en base a sus propios criterios, muchos de ellos contrarios a su condición de sujeto pleno de derechos.<sup>1</sup>

Al respecto Pérez Victoria afirma: "la apreciación de la minoría de edad como causa de exención o modificativa de la responsabilidad no ha tenido lugar de una manera rigurosa y científica hasta mediados del siglo XIX. Este hecho explica lo difícil que resulta establecer una edad concreta de la minoría de edad penal con anterioridad a tal periodo histórico.

Dada la importancia de su definición ya que es a partir de ella que se determinara la imputabilidad penal del presunto infractor; antes de definir el término "menor" es preciso una sucinta aclaración respecto a qué ha sido considerado un menor infractor en el decurso de la historia y qué concepto o terminología se empleó para designársele.

Así en la historia de la concepción jurídica del menor infractor de la ley penal destacan tres momentos relevantes; a) la valoración de la responsabilidad del menor y la atenuación de la pena según la idea del discernimiento; b) la reforma correccional y c) el auge del modo garantista.

---

<sup>1</sup> Recordaremos que solo a fines del siglo XX la comunidad de Naciones reconoció al menor la calidad de sujeto de derecho mediante la convención del niño.



## a) CRITERIO DEL DISCERNIMIENTO

Un breve recorrido introductorio por las diversas épocas y civilizaciones antiguas nos enseña que en los albores de la humanidad, en las pioneras ciudades de Siria, India, Persia y Mesopotamia, se carecía de un criterio legal específico para determinar la minoría de edad a efectos penales. Tal como refiere Cámara Arroyo “el menor carecía de trato especial ante la primitiva ley penal pues la aplicación de la misma sobre el venia definida por la herencia de su propia tribu o grupo familiar. No existía por tanto, un periodo de inimputabilidad con base a la edad a causa de que la responsabilidad por el delito no era atribuida a un solo individuo sino al conjunto familiar. La infancia en los pueblos antiguos era muy corta y el niño se convertía en adulto cuando era capaz de valerse por sí mismo.

En Grecia, a partir de los 7 años el niño pasaba a formar parte del patrimonio del Estado abandonándose los criterios de responsabilidad familiar para dar paso a la responsabilidad estatal. En Esparta a partir de esa edad se facultaba al Estado a separar al niño del seno materno para iniciarlo en la formación militar.

Con el alzamiento de la civilización romana llega el verdadero tratamiento jurídico penal diferenciado por edades. Aunque inicialmente en Roma se recurre a las formulas puramente fisiológicas para la determinación del fin de la infancia; posteriormente con el emperador Justiniano se da paso al primer estatuto jurídico del menor, el cual establece varios grados de imputabilidad en atención a su edad: infants, impúberes y púberes. La primera etapa, la infancia, comprendió aquellos individuos, varones o mujeres menores de 7 años de edad a quienes se consideró exentos de responsabilidad penal, rigiendo la máxima (*in parvulis nulla deprehenditur culpa*)” (en los niños no se encuentra ninguna culpa). En nuestra actual terminología podríamos afirmar, que desde el momento del nacimiento hasta la edad de 7 años, el individuo era considerado un niño, incapaz para la comisión de delitos.

Desde los 7 años hasta los 10 años y medio de edad, en los varones, y hasta los 9 años y medio en las mujeres, se presentaba un periodo de proximidad al de infancia, en el que, según Aleman Monterreal, “no era usual la condena a los impúberes infania maiores, da la poca edad y su proximidad al infans, lo que dificulta sobremanera que tuviesen conciencia de la ilicitud del acto, lo que, por lo demás, constituye el criterio determinante de la irresponsabilidad”.

El siguiente periodo que iba desde los 10 años y medio en los varones y desde los 9 años y medio en mujeres, hasta los 14 años en los varones y 12 en las féminas, comprende lo que hoy denominamos adolescencia. Periodo a partir del cual se daba comienzo a la imputabilidad penal, ya que se suponía que el menor comenzaba a ser capaz de obrar con dolo.

El criterio del discernimiento constituía entonces el modo de desentrañar, en cada caso concreto, si el menor había obrado con pleno conocimiento y malicia de tal modo que, comprobado el dolo, el impúber era responsable criminalmente, apareciéndose en la mayoría de los casos, una atenuación de la pena prevista para la infracción cometida.

Desde los 14 años de edad en los varones y 12 en las mujeres hasta los 18 años de edad comenzaba la pubertad, y con ello, su plena madurez sexual. Durante esta etapa post-adolescente el menor de edad era responsable penalmente, aunque con algunas prerrogativas que permiten disminuir la dureza de las penas. Situación que se mantendría hasta los jóvenes adultos, aquellos mayores de 18 años y menores de 25, a partir de los cuales se adquiriría la plena capacidad penal.

En el Derecho Anglosajon, el límite de irresponsabilidad penal abarcaba hasta los 10 años, pasada esa edad, podía imponerse al menor inclusive la pena capital. Cabe comentar que Blackstone cita dos sentencias de muerte interpues-

tas a niños de más de 10 años; una por incendio de un pajar, que se ejecutó, y otra, que no se cumplió, y correspondía a un hurto de peniques.

Dentro del Derecho Germano consuetudinario, la irresponsabilidad penal se extendía hasta los 12 años; en el sistema franco-visigodo el límite de la imputabilidad eran los 14 años.

El discernimiento bien estuvo para el antiguo régimen penal, ya que este tenía la finalidad de imponer al delincuente, más pena, más sufrimiento, que el que merecía por su delito. En la actualidad, la dirección científica, que en materia penal hoy domina, ha abolido el discutido problema del discernimiento habiendo renovado así el espíritu de las legislaciones de los Estados.

## **b) LA REFORMA CORRECCIONAL**

Desde los fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX surgió la necesidad de eliminar el sentido represivo en las instituciones jurídicas relativas a la minoridad en general; en especial las relacionadas con el Derecho penal propugnándose que su finalidad debía orientarse a la aplicación de un conjunto de medidas encaminadas a la educación moral, intelectual, física y correccional del menor de edad.

Este nuevo periodo, caracterizado por el auge de un movimiento que proclama la plena autonomía del Derecho Penal de menores bajo una distinta denominación y estructura normativa, aspira sustraer totalmente al niño y al adolescente del área del derecho penal para someter a medidas puramente tutelares y educativas con lo que a decir de Cruz y Cruz empieza a gestarse el modelo conocido posteriormente como tutelar. Al respecto, Viñas agrega: “en esa situación a que aspiraba Dorado Montero, serian convocadas la pedagogía, la psicología, la psiquiatría y sociología especializadas, hoy genéricamente comprendidas en las disciplina Criminología Juvenil y todas, de consumo,

se refuerzan en alcanzar la meta de reformar, rehabilitar, reeducar y reinserter socialmente al menor que pudo delinquir.”<sup>2</sup>

La implantación del sistema de reformatorios en Estados Unidos hacia mediados del siglo XX por ejemplo, atendía a este modelo. Girando sus métodos y objetivos en torno a la idea que “la educación debida podría contrarrestar las imposiciones de una vida familiar deficiente, de un medio ambiente corrupto y de la pobreza, al mismo tiempo que robustecía y preparaba a los delincuentes para la lucha que los esperaba, proclamaba como principios fundamentales los siguientes:

- Los delincuentes jóvenes deberían ser separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos.
- Los delincuentes tenían que ser apartados de su medio y encerrados por su propio bien y protección. Los reformatorios deberían ser santuarios custodiados, donde se combinarían el amor y orientación con firmeza y restricciones.
- Los delincuentes deberían ser enviados al reformatorio sin proceso y con requisitos legales mínimos. No era necesario un proceso penal en regla, puesto que los reformatorios debían reformar y no castigar.
- Las sentencias serían indeterminadas, a fin de alentar la cooperación en la propia reforma y se impida la reincidencia.
- No debería confundirse con sentimentalismo, solo se requería el castigo mientras fuera conveniente para la persona castigada y después de haberse agotado todos los demás métodos.

---

<sup>2</sup> PLATT, Anthony Los Salvadores del niño o la invención de la delincuencia, siglo XXI editores, S.A. México, quinta edición, 2006, p. 77

- Los reclusos tenían que estar protegidos de la pereza, la indulgencia y el lujo, mediante el ejercicio militar, físico y vigilancia constante.
- Los reformatorios deberían estar contruidos en el campo y designados de acuerdo al plan de cabañas.
- El trabajo, la enseñanza y la religión constituyen la esencia del programa de reformatorios.
- De especial relevancia es la creación de los “Tribunales de Menores”, con jueces especiales para atender asuntos relativos a menores.

Como se aprecia, bajo este modelo desaparecían las distinciones entre el niño delincuente y el desadaptado o desatendido. En opinión de Platt, “el movimiento pro tribunales para menores era “antilegal” en el sentido de que alentaba una formalidad mínima de procedimiento y una dependencia máxima de los recursos extralegales. Los jueces estaban autorizados a investigar el carácter y los antecedentes sociales tanto de los niños “delincuentes” como de los pre delincuentes, examinaban la motivación personal tanto como la intención delictiva, tratando de identificar la personalidad moral de los niños problema...” finaliza Platt señalando, “el sistema de tribunal para menores viola las garantías constitucionales de procedimiento legal y pone a los adolescentes la marca infamante de “delincuentes”, con lo que realiza funciones semejantes a la de los tribunales penales”

### **c) EL MODELO GARANTISTA**

Tal como sostiene Cruz y Cruz, algunos aspectos cuestionables desde el punto de vista jurídico como la supresión del debido proceso legal, la indeterminación de la sentencia, entre otros; motivaron con posterioridad severas críticas que generaron una nueva revolución en el tratamiento penal juvenil.

Las principales corrientes doctrinarias que abordaron el tema niño o adolescente en conflicto con la ley penal adoptaron desde principios del siglo pasado la perspectiva de la denominada doctrina de la situación irregular, en virtud del cual indistintamente los niños y adolescentes que se encontraban en una situación de abandono al igual que en conflicto con la ley penal podían ser sujetos de la intervención tutelar del estado. La Declaración de Ginebra de 1924<sup>3</sup> por ejemplo; establecía que no debía hacerse distinción alguna entre los jóvenes que habían cometido una infracción penal y aquellos que se encontraban en circunstancias que exigían medidas de protección o programas de reeducación por presentar problemas de conducta o riesgos.

Con la emisión de la declaración de los Derechos del Niño (1959) sin embargo; se conforma la doctrina de la protección integral del niño y de la niña, la cual “asume como eje sistemático de construcción para interpretación y creación de normas penales dirigidas a menores el principio axiológico fundamental del interés superior del niño” derivando con ello un sistema de justicia juvenil que solo justifica las reacciones estatales coactivas frente a infractores y no “potenciales infractores” de la ley penal, estableciendo como bases del nuevo derecho para niños o adolescentes infractores, los prescritos en artículos 37, 40 y 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en los siguientes términos:

- Los principios generales que comprender el principio de vulnerabilidad social; el mandato de establecer leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para menores; el deber de trato humanitario y digno a los niños y niñas acorde a su condición de inmadurez y desarrollo; el principio que ordene la determinación exacta de una edad mínima y otra máxima de imputabilidad penal limitada; la prohi-

---

<sup>3</sup> Declaración de Ginebra o declaración de los derechos del niño (1924) Artículo II: el niño hambriento debe de ser alimentado, el niño enfermo debe ser atendido, el niño deficiente debe ser ayudado, el niño desadaptado debe de ser radicado, el huérfano y el abandonado deben ser recogidos y ayudados.

bición de prisión perpetua y pena de muerte; el de asistencia de niños y niñas imputables; y el mandato de garantizar la comunicación del menor con sus familiares.

Los principios de derecho penal sustantivo que comprende; la reserva de ley, el principio de culpabilidad, el principio de proporcionalidad entre la infracción y la medida; el principio de subsidiaridad en la regulación y aplicación del tratamiento; y el principio de aplicación oficiosa de la norma más favorable.

Los principios procesales estructurales, entre los que figura el principio de jurisdicción; el principio de impugnación, el de protección contra actos de tortura y tratos crueles, el de respeto a la privacidad del menor en todas las fases del procedimiento; el de legalidad en cuanto a actos de molestia con motivo de la intervención punitiva; el de excepcionalidad de la detención durante el proceso; el de acceso a la jurisdicción de protección de garantías constitucionales.

Los principios del debido proceso legal, que incluye el principio de presunción de inocencia, el de no autoincriminación, defensa, de interprete y de pronta asistencia jurídica y social.

## **DEFINICION ACTUAL DEL CONCEPTO DE MENOR INFRACTOR**

La forma como se consigna un determinado fenómeno manifiesta la manera en que lo concebimos. El lenguaje no es neutral sino que refleja y al mismo tiempo construye realidades. Resulta importante precisar que en el derecho, a partir de la firma de la Convención, el concepto de menor deriva de la posición de menor de edad y aun cuando ambos términos, por razones de apego o tradición sean empleados indistintamente para referirse a niños, niñas o adolescentes sin ser sinónimos, sus conse-

cuencias concurren cuando se subordinan al ámbito del derecho pues aluden a la persona que aún no ha alcanzado la edad establecida por el ordenamiento nacional para el pleno ejercicio de sus derechos y asunción de sus deberes y responsabilidades.

La minoría de edad es un estado civil que lleva implícita la protección, describe una circunstancia, un concepto jurídico delimitado por el derecho positivo, un estado en el que se encuentra la persona los primeros años de su vida. *Se considera menor de edad a quien por su desarrollo físico y psíquico no tiene la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido. La mayoría de edad en cambio, conlleva la posibilidad del goce y ejercicio pleno de los derechos que la legislación reconoce a toda persona sin discriminación.*

La Opinión Consultiva OC.17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, ha expresado que no obstante durante sus debates se han planteado las diferencias entre los términos menor de edad y niños; no entrará a considerar las implicaciones de las diversas expresiones con que se designa a los integrantes de la población menor de 18 años pues para los fines de la Opinión, es suficiente la diferencia entre mayores y menores de edad. Por tal motivo, y sin dejar de reconocer que la terminología usada en los instrumentos jurídicos de protección debe ser respetada, consideramos que la especialización del sistema de justicia para niños, niñas y adolescentes demanda la utilización de un lenguaje inclusivo que los visibilice como tal, pues así es posible afirmar, que es menor infractor aquella persona menor de edad que realice conductas tipificadas como delitos o faltas por las leyes penales vigentes.

## **LA DETERMINACION DE LOS 18 AÑOS COMO LIMITE DE LA INIMPUTABILIDAD**

La problemática de la edad penal está indisolublemente ligada con la del niño o adolescente y por ende también con el juicio de imputabilidad o capacidad de culpabilidad del agente responsable de la acción típica. La mayoría de legislaciones en el mundo han coincidido en establecer como edad mínima de inimputabilidad la de 18



años. Si bien la tendencia en la doctrina y la legislación ha sido la de determinar la imputabilidad desde las ciencias naturales con lo biológico; existen aspectos psicológicos y sociales que influyen al momento de determinar la edad máxima de responsabilidad de un menor de edad.

- **ASPECTOS BIOLOGICOS**

Los sistemas normativos han acudido hasta tres métodos para determinar la responsabilidad o falta de responsabilidad del agente al momento de cometer el ilícito. En primer lugar, el método biológico, uno de los más importantes al momento de determinar la imputabilidad. Afirma el estado de anormalidad de la persona (que normalmente exige sea de orden psicofísico) y con él se conforma para declarar su inimputabilidad<sup>4</sup>. El método psicológico, que a diferencia del anterior, no se fija en el estado de anormalidad sino sus efectos en el ámbito psicológico de la persona; y el método mixto o biopsicológico, el cual toma de ambos sistemas, realizando diferentes combinaciones: psicológica – psiquiátrica, biológica – psiquiátrica y biopsicosocial.

Según Días Palos, el método mixto “atiende tanto a las bases biológicas que producen la inimputabilidad como a sus consecuencias en la vida anímica del autor. Para este sistema debe haber armonía en el desarrollo biológico, psicológico y la integración social para que el sujeto tenga la capacidad de valorar la ilicitud de una conducta.

Una de las causales de la inimputabilidad presentes en la doctrina se refiere a la llamada “inmadurez”. Tal como enseña Creus, hace referencia al sistema biológico y existen hasta dos criterios para determinarla: (...) el discernimiento, según el cual hay que examinar en cada caso particular si el individuo posee dicha capacidad el objetivo, en el que; por debajo de una edad fija, se presume iuris et de iure la inmadurez del sujeto...<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> DONNA Edgardo. Teoría del Delito y de la pena. Buenos Aires, 1995.

<sup>5</sup> CREUS. C. Derecho penal, quinta Edición, Buenos Aires, 2004, 9.332.

Bajo el segundo criterio (objetivo) es que las legislaciones se basan para atribuir al niño o adolescente la calidad de inimputable, pues carece de la madurez con que viene acompañado la mayoría de edad.

- **ASPECTOS PSICOLOGICOS**

Las definiciones psicológicas resultan de importancia al momento de justificar el por qué se determina que a los 18 años se adquiere la mayoría de edad. Un concepto fundamental de la psicología del desarrollo o psicología evolutiva, es que los procesos de crecimiento son madurativos. Cuando se aprecia que cierta conducta aparece en todos los miembros de una cierta especie, aproximadamente en una misma edad, sin que haya mediado un entrenamiento especial, se afirma que es resultado de la maduración más que del aprendizaje. De acuerdo a la teoría del desarrollo de Piaget, en el ser humano existen 4 etapas de avance referidos a los aspectos cognoscitivos y motrices, descritas en la tabla a continuación:

<b>Etapas</b>	<b>Edad</b>
Sensoriomotoras	0 – 2 años
Pre - operacionales	2 – 7 años
Operacionales concretos	7 a 10 años
Operacionales formales	
-Incipientes	10 – 12 años
-Avanzadas	15 años en adelante

Como se aprecia, desde los 10 – 12 años la persona entra en la cuarta etapa de evolución, caracterizada por el inicio de un razonamiento sistematizado y estructurado en su ser. Adquiere la capacidad de evaluar los factores, manejar y controlar variables, formular hipótesis e incluso, comprobarlas. Elementos de un pensamiento abstracto que acreditan la capacidad del adolescente en comprender sus hechos, acciones y posibles sanciones.

En consecuencia, al tener éste un desarrollo cerebral e intelectual de mayor grado; es capaz de comprender que toda acción tiene una reacción y por lo tanto una consecuencia, una sanción, comprender el delito y las consecuencias que este acarrea. Obviamente no todos los delitos precisan del mismo grado de inteligencia para ser comprendidos, generalmente un menor comprenderá que no debe quitar la vida a nadie, en cambio lo más probable es que no alcance entender el significado de la figura estafa. Negar siempre, que el adolescente pueda conocer y querer, comprender y actuar es un error.

El adolescente no debe ser concebido como una persona inconsciente e irresponsable respecto de sus actos porque como se ha visto, si puede tener capacidad para comprender las normas y motivarse de acuerdo a ellas, aunque no en las dimensiones que lo hace un adulto. La psicología evolutiva, el adolescente es incapaz para discernir, pero sus aptitudes psíquicas aun no son suficientes como para decir que sus mecanismos de autocontrol del comportamiento reaccionen adecuadamente ante el injusto.

- **ASPECTOS SOCIOLOGICOS**

Uno de los fenómenos que afectan de manera directa la formación de la personalidad en el sujeto es el ámbito social en el que se desenvuelve; el mismo que aunado a factores biológicos y psicológicos ya enunciado permiten a la persona conducirse de un modo determinado, en un contexto determinado.

Aunque se puede decir que a diferencia de las épocas, los valores no cambian; la globalización, uso de la tecnología y la abundancia de información y conocimiento han impactado en la sociedad de tal modo que no es posible comparar el contexto sociológico en el que se desarrolla un adolescente hace cincuenta años con un adolescente en la actualidad pues de unos años a esta parte, se ha notado un sensible incremento de episodios delictivos entre los más jóvenes, esto es por debajo de la edad mínima de responsabilidad penal;

así como de su agresividad (los daños infligidos son cada vez más graves) de forma voluntaria a bienes materiales y a personas.

La dinámica disfuncional de las relaciones familiares, los medios de comunicación y el tratamiento inadecuado respecto a actos delictivos cometidos por niños o adolescentes en donde se resalta la conducta infractora dejándose de lado la necesidad de un tratamiento reeducativo, resocializador; han insensibilizado al menor de tal modo que es posible advertir casos en los que el adolescente o niño adopta la conducta agresiva o ilícita como una pauta admitida socialmente, como un modelo a imitar, que le va dar notoriedad. Realidad que ha servido de base para el surgimiento de opiniones e iniciativas legislativas, que demandan replantear el tema de la inimputabilidad penal de los menores de 18 años de edad. Medidas que sin embargo resultan sesgadas, pues solo reconocen la dimensión social del problema y no los otros aspectos detallados<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> La defensoría del pueblo elaboró un perfil del adolescente infractor a partir de entrevistas directas con internos de los 9 centros juveniles con lo que cuenta el país cuyos resultados relevaron: “-su edad oscila entre los 15 y 17 años, - generalmente son hombres, - provienen del ámbito urbano, especialmente de principales ciudades de la costa, - su grupo familiar se encuentra de su integridad, - tienen una baja o nula instrucción escolar, - realiza actividades laborales de los padres son precarias, - habitan en viviendas inadecuadas, considerando su calidad y los servicios con que cuentan.” Defensoría del pueblo, informe defensoría N° 51 “El sistema Penal Juvenil en el Perú”, 2000, p. 119.

## MARCO TEÓRICO

### **LA COMISION NACIONAL POR LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES Y LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR**

Condena manifiesta que sancionar penalmente a los niños y adolescentes atentas contra sus derechos más esenciales y no soluciona el problema. A mediados de mayo, la Comisión Nacional por los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (CONADENNA), colectivo que agrupa a 32 organizaciones de niños y adolescentes, de la sociedad civil, entidades del Estado y agencias de cooperación internacional, cuya labor es promover y defender los derechos de la infancia y adolescencia, emitió una alerta informativa a la opinión pública sobre la presentación por el grupo Concertación Parlamentaria, de un proyecto de ley (La No. 1113-2011-CR) que modifica el Código Penal en su artículo 20, numeral 2, referido a la inimputabilidad de los menores de edad.

Los congresistas que presentan la propuesta son: Nicolás Rodríguez Zavaleta (PAP), Carlos Bruce Montes de Oca (Perú Posible), Luciana León Romero (PAP), Javier Velásquez Quesquén (PAP), Mauricio Mulder Bedoya (PAP); firma también Renzo Andrés Reggiardo Barreto (Alianza Solidaridad Nacional). El proyecto reduce de 18 a 16 años la edad en la que los jóvenes son penalmente inimputables.

La publicación en la noticia en los medios ha generado no pocas opiniones a favor por parte de personajes públicos como el abogado Luis Lama Puccio y el coronel PNP (en retiro) Elidío Espinoza, que ha trabajado en la región policial de La Libertad (Trujillo). Junto con esta alerta se identificó otros dos proyectos de ley relacionados:

- El proyecto de ley No. 01107 “Ley que modifica los artículos 20 y 22 del Código Penal”; propuesta por el Congresista Wuilian Monterola del grupo parlamentario “Perú Posible” y,

- El proyecto de ley 01124 “Ley que modifica la edad mínima de responsabilidad penal en el Perú”; propuesta por el Congresista Marco Falconí del grupo parlamentario “Alianza Parlamentaria”.

En relación a estos proyectos de ley (N° 1113/2011–CR, 1024/2011–CR, 1107/2011–CR) que en líneas generales, proponen que los adolescentes de 16 y 17 años que infrinjan la ley sean juzgados bajo el marco legal del derecho penal de adultos; CONADENNA junto con otras redes y colectivos invocan al Congreso de la República y la opinión pública a una mayor reflexión sobre dichas propuestas. Para esta conclusión es importante tomar en cuenta que desde el punto de vista de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (entendiéndose como adolescente a toda persona menor de edad entre 12 y 18 años) el abordaje sobre responsabilidad penal en los adolescentes debe considerar:

- Que la Convención sobre los Derechos del Niño, suscrito por el Estado Peruano el 3 de agosto de 1990 y que compromete de manera vinculante a adecuar sus normas nacionales a los principios y derechos reconocidos de manera internacional, resalta en los artículos 37, 40 y 41, que los Estados deben tener especial cuidado cuando juzguen a personas menores de 18 años, usando la privación de la libertad como último recurso, junto con la convención existe a nivel mundial suficiente un marco normativo internacional sobre adolescentes infractores: Las Directrices de Riad para la prevención de la Delincuencia Juvenil, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, y las Reglas de Beijing o Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, también las buenas prácticas desde la Justicia Penal Restaurativas y otras acciones, incluyendo aquellas que fomenten la prevención y atención a los adolescentes.
- Así mismo, la Observación General de las Naciones Unidas N° 10 sobre los Derechos del Niño, en el tema de justicia de adolescentes, emitida en el año 2007, por el Comité Internacional de Derechos del Niño con sede en Ginebra, Suiza, ofrece a los Estados parte, criterios y orientaciones para la formulación

de una política general de justicia juvenil y refirma la importancia de aplicar la privación de la libertad como último recurso, por el periodo más breve y de disponer de una amplia variedad de alternativas a la internación de personas menores de edad, enfatizando una intervención de carácter social y educativa y salvaguardando el Interés Superior del Niño y su reintegración social.

- En concordancia con estos instrumentos internacionales, el Estado Peruano ha adecuado su normatividad promulgando el Código de los Niños y Adolescentes en 1992 y modificándolo por Ley 27337 del año 2000, estableciendo una serie de medidas de carácter socio-educativo para todo adolescente infractor, entre las cuales se encuentra la internación, sólo como último recurso. Que el Código Penal del Perú en su artículo 22 declara que el adolescente que trasgrede la normatividad jurídica son inimputables, por lo tanto se les reconoce una responsabilidad penal atenuada propia de su etapa de desarrollo humano, por lo que dicha responsabilidad deberá ser compartida por el Estado, la sociedad y la familia, en la medida que falló el control social.
- Que en el actual Plan Nacional de Acción por la Infancia 2012-2021, elaborado por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) como ente rector de la infancia y adolescencia, establece una serie de estrategias para la disminución de la tasa de adolescentes en conflicto con la ley penal, resaltando “modificar leyes y normas que prioricen la aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad”.
- Finalmente es en el mismo Estado que se ha logrado desarrollar prácticas innovadoras con resultados favorables para la prevención y atención de la violencia en materia de justicia juvenil. Una de ellas es el modelo de Justicia Juvenil Restaurativa y que, ante sus resultados positivos el Ministerio Público ha creado el Programa Estratégico de Justicia Juvenil Restaurativa, el cual se viene implementando progresivamente a nivel nacional y que ha sido reconocido como una buena práctica en gestión pública, siendo motivo de estudio y análisis por otros países.

Es evidente que una política que solo se centra en la represión fundada en una ley se muestra más como una medida populista que como una verdadera solución que brinde atención a las verdaderas causas del problema como son el contexto socio-familiar de violencia y el abandono por parte del Estado a este grupo etario.

Al revisar el panorama internacional, hay que tomar en cuenta que las experiencias como el “Plan Mano Dura” (2003) en El Salvador dio evidencias de fracaso en la lucha contra el pandillaje (Los Maras) ya que contribuyó a agudizar los niveles de violencia, incrementando el encarcelamiento, mayor gente privada de su libertad y más homicidios, a la vez que revivió un esquema autoritario pasado con recuerdos amargos en aquel país. Esta práctica no ofreció una solución integral al problema del pandillaje, al no contemplar medidas de carácter socio-educativo que conllevaran a la integración social de estos adolescentes. Por lo tanto, es importante profundizar la reflexión sobre la violencia en adolescente y sus nuevas expresiones, en el marco de los compromisos asumidos por el Estado Peruano y los avances logrados en la materia, para garantizar a nivel local, regional y nacional políticas integrales de prevención, generación de oportunidades, así como las condiciones adecuadas para la resocialización de los adolescentes infractores en base a experiencias positivas existentes en nuestro país.

CONADENNA reafirma su compromiso con la infancia y adolescencia peruana, permaneciendo en alerta frente a las situaciones de vulneración de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, promoviendo su bienestar y desarrollo integral.



## **LA DOCTRINA DE LA PROTECCION INTEGRAL**

La finalidad de esta doctrina es brindar a los niños, niñas y adolescentes una protección garantista, lo cual se encuentra fundamentado en su condición de sujeto de derecho y en la Convención sobre los Derechos del Niño. Anteriormente, se consideraba a la doctrina de la situación irregular, que tuvo vigencia durante el siglo XIX y primeras décadas del siglo XX, como aquella que se centraba en la situación del niño como un sujeto indefenso, incapaz y vulnerable.

Además, esta concebía al niño como un objeto de protección y se le excluía del ámbito jurídico. Sin embargo, ahora, gracias a la doctrina de la protección integral, el niño es concebido como un sujeto de derechos y se le logra incorporar en el mundo jurídico para que, de esta manera, se logre garantizar todos sus derechos reconocidos. Así, la doctrina de la protección integral logra crear una nueva categoría jurídica la del “niño” se encarga de reunificar los derechos humanos y tiene una finalidad restitutiva de derechos. Por otro lado, se concibe a la trilogía niño- familia- Estado y se incorporan como nuevos principios jurídicos al niño como sujeto de derechos, el interés superior del niño y la no discriminación.

En nuestra legislación peruana, ello se encuentra regulado en el Artículo II del Título Preliminar del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes (en adelante «CNA.»): «Art. II del Título Preliminar.- El niño y adolescente son sujetos de derechos, libertades y de protección específica. Deben cumplir las obligaciones consagradas en esta norma» De igual manera, en el Artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes, se encuentra regulado el principio del Interés Superior del Niño: «Artículo IX del Título Preliminar.- En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como la sociedad se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos»

Entonces, gracias a la influencia de esta doctrina en nuestra legislación nacional podemos encontrar que los derechos de los niños, niñas y adolescentes se encuentran

garantizados y reconocidos, teniendo como base fundamental el principio del interés superior del niño (Artículo XI del Título Preliminar del CNA). Es por ello que para una correcta aplicación de dicho principio, se debe analizar la situación actual del menor durante un conflicto, es decir, es importante determinar cuáles son los derechos que estarían siendo vulnerados y de esta manera, poder resguardar la mayor cantidad de sus derechos.

Al respecto, esta doctrina también juega un rol fundamental en el ámbito del derecho penal. Ello implica que el Estado, la familia y la sociedad comparten una responsabilidad basada en la actuar de los niños, niñas y adolescentes; es decir, ellos tendrán que velar por un comportamiento, para que vaya de acuerdo a los requerimientos sociales que se hayan establecido. Gracias a ello, se genera en el adolescente un sentido de responsabilidad por mantener una conducta acorde a su comunidad. No obstante, será el Estado el que deberá asumir esta responsabilidad ante la infracción cometida por el adolescente en el derecho penal. Por su parte, el principio de interés superior del niño se encargará de velar por los derechos del adolescente infractor de la ley penal frente a la seguridad ciudadana<sup>1</sup>. Por tanto, gracias a la Doctrina de la Protección Integral, se logra reconocer a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho y a su vez, garantizar todos sus derechos, tomando como base el principio del Interés Superior del Niño y la participación de la familia y el Estado.

## **LA RESPONSABILIDAD PENAL ATENUADA DE LOS ADOLESCENTES**

Se ha generado distintas posturas en torno a establecer un sistema jurídico que permita visualizar al niño, niña y adolescente como sujetos que tienen derechos pero también deberes, obligaciones y responsabilidades distintas a los adultos, siendo de esta manera su ejercicio y exigibilidad paulatinos o progresivos conforme a criterios objetivos como la “edad” y “madurez”.

Según lo planteado por Mateo de Ferroni se manifiesta la exigibilidad de brindar una perspectiva social a la fijación de la edad de imputabilidad penal en los/as adolescentes, por reconocerse que el nivel de inserción social en la ciudadanía promovido en la política pública de cada Estado tiene un fuerte impacto preventivo, y por el contrario la omisión o desatención en la garantía del ejercicio de los derechos conlleva al surgimiento de factores criminógenos. En base a ello, deberá entenderse que la decisión política de determinar la edad de responsabilidad penal está directamente vinculada a la presunción de la inserción social efectiva del/la adolescente en la sociedad.

De esta manera el criterio objetivo que está primando en la normativa internacional y nacional es la “edad de responsabilidad penal”, que implícitamente alude a la “madurez” y a la “autodeterminación progresiva” en el ejercicio autónomo de derechos. Esto tiene directa relación con la vigencia de una justicia con finalidad educativa, en la medida que permite generar en el/a adolescente penalmente responsable la posibilidad de:

- reconocer el daño personal y social producido;
- responder a la víctima brindándole una reparación;
- reorientar su existencia y proyecto de vida de manera coincidente a los requerimientos sociales vigentes.

Sobre el particular, Antonio Beristain se pronuncia en relación a la normativa argentina con estos argumentos: “Según el nuevo artículo 19, los menores de dieciocho

años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código (...). Este nuevo límite de la edad (que la legislación anterior fijaba en dieciséis años) para que se aplique el Código Penal se apoya en múltiples y sólidos motivos. Uno de los cuales pertenece a la doctrina victimológica que aprecia en los infractores que todavía no han cumplido dieciocho años una inmadurez y un insuficiente desarrollo personal que impide incluirlos dentro del campo de la responsabilidad propia del Código Penal(...). Aplicarles las penas propias de los adultos sería aplicarles unas sanciones excesivamente severas”

La normativa peruana ha fijado la franja de responsabilidad penal, estableciendo el límite inferior para atribuir responsabilidad penal especial a partir de los 14 años de edad cumplidos<sup>7</sup> y el límite superior se ha señalado hasta los 18 años de edad.

Sobre el particular, a lo largo del tratamiento legal histórico de la temática han sido diversos los criterios que han sido valorados para otorgar o negar imputabilidad penal a los niños/as y adolescentes, tales como: el criterio de desarrollo psicosocial, que brinda especial énfasis al discernimiento; el criterio etario (cronológico); que enfatiza en la edad para atribuir responsabilidad penal; el criterio de inserción social, que valora la omisión del entorno socio familiar y del Estado para insertar adecuadamente al niño/a adolescente en la sociedad y prevenir de esta manera conductas contrarias al orden social.

A continuación es necesario diferenciar sus características diferenciadas en relación al ámbito penal adulto.

#### **a) RESPONSABILIDAD ATENUADA DEL ADOLESCENTE**

En el artículo 20. 2 del Código Penal peruano se indica que el menor de 18 años está exento de responsabilidad penal, es decir es declarado como inimputable en relación al tratamiento jurídico penal de adultos pero se le atribuye una responsabilidad penal especial por los hechos ilícitos cometidos. En base a ello, probada su responsabilidad se nomina al adolescente “infrac-

tor”, siendo su edad al momento de la comisión de la infracción lo relevante jurídicamente.

Asimismo, la normativa especializada que surge es el Código de los Niños y Adolescentes, mientras que el Código Penal y el Código Procesal Penal son aplicables supletoriamente, siempre y cuando su aplicación favorezca al adolescente infractor<sup>9</sup>, aplicándose para dicho efecto el principio jurídico del interés superior del niño. Definitivamente ambas normativas penales son requeridas, la primera para definir los tipos penales que enmarcan los hechos ilícitos denunciados y la segunda para orientar la instalación de un proceso acusatorio garantista a los/as adolescentes, el carácter atenuado de la responsabilidad penal se hace evidente al momento de determinar la capacidad de reproche social por la conducta cometida en el/la adolescente, la cual debe ser compartida con el Estado, la sociedad y la familia, en la medida que falló el control social informal, aludiéndose entonces a una corresponsabilidad que se manifiesta en un derecho penal mínimo, manifiesto en la especialización en familia penal de las fiscalías y juzgados.

## **b) DEBIDO PROCESO A LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

El proceso penal seguido a los/as adolescentes refuerza las garantías propias del derecho penal y reconoce derechos adicionales limitando en mayor medida el “ius punendi” estatal<sup>11</sup>. Esta afirmación se explica con lo señalado por Juan Bustos Ramírez<sup>12</sup>: “(...) desde un punto de vista práctico esto significa que el menor nunca puede quedar en peores condiciones frente al poder coactivo del Estado que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas. Al menor hay que aplicarle mayores garantías que las concedidas por el derecho penal de mayores (...). En suma, esto quiere decir, desde un punto de vista práctico que el menor tiene que quedar siempre en mejores condiciones, frente al poder coactivo del Estado, que un mayor en relación a situaciones delictivas análogas.”

tivas análogas” Sobre el particular, brindamos un análisis preliminar a las siguientes garantías.

- Derecho del resguardo de su identidad

El artículo 40.2 b del CDN señala: “Que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento”. Este derecho es reguardado brindando interpretación conjunta del artículo 139 numeral 4 de la Constitución Política del Estado peruano que indica “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: La publicidad en los procesos salvo disposición contraria”.

- Derecho de la Presencia de los padres o representantes legales En el numeral 54 de la Observación General N°10 del Comité de Derechos del Niño se indica que su presencia contribuye a brindar asistencia psicológica y emotiva al niño. Sin embargo en aplicación del Interés Superior del Niño es probable limitar el ejercicio de este derecho, es decir “(...) limitar, restringir o excluir la presencia de los padres en el procedimiento”.
- Garantía de Legalidad Verificar que las conductas ilícitas contempladas en la normativa y en la actuar jurisdiccional tengan correspondencia con la trasgresión de un bien jurídico y no sean resultado de la aplicación de un derecho penal de autor, bajo el pretexto de brindar protección a los/as adolescentes que han infringido la ley penal.
- Garantía de ser informado/a.
- El Comité de Derechos del Niño en el numeral 46 de la Observación General N°10 indica que es necesario considerar que el niño de quien se alegue ha infringido la ley penal “(...) necesita comprender las acusaciones y las posibles consecuencias y penas”, cumpliendo de esta manera la justicia una finalidad educativa.

- Garantía de Defensa Es necesario reconocer al/la adolescente como un sujeto activo que participa en su defensa y contribuye al esclarecimiento de los hechos. Se busca de esta manera superar la visualización del juez como un buen padre de familia, que siempre actuará en su beneficio y del adolescente como un sujeto incapaz para expresarse y participar. Sobre el particular el artículo 40.2b iv) de la Convención sobre los Derechos del Niño señala textualmente que el adolescente “podrá interrogar o hacer que se interroguen a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad”.

Toda política criminal estatal debe tener como principal estrategia la implementación de políticas sociales que garanticen el resguardo efectivo de la condición de sujeto de derechos en los niños/as y adolescentes y toda reacción penal estatal debe afianzar un derecho penal mínimo a través de un sistema garantista reforzado en base a la primacía de los principios de igualdad y justicia, es decir brindar un tratamiento legal diferenciado (en su favor) a los adolescentes mayores de catorce años de edad y asimismo reconocer la corresponsabilidad que le compete al Estado cuando el control social informal ha estado debilitado no favoreciendo en consecuencia a un sistema preventivo.

## **DESARROLLO HISTÓRICO DEL CONCEPTO DE MENOR INFRACTOR**

La minoría de edad penal, a diferencia de la minoría de edad para efectos civiles constituye un concepto jurídico abstracto. A lo largo de la historia de la humanidad no ha existido un concepto unitario de la categoría "menor", cada civilización y cada época la han determinado en base a sus propios criterios, muchos de ellos contrarios a su condición de sujeto pleno de derechos.<sup>7</sup>

Al respecto Pérez Victoria afirma: "la apreciación de la minoría de edad como causa de exención o modificativa de la responsabilidad no ha tenido lugar de una manera rigurosa y científica hasta mediados del siglo XIX. Este hecho explica lo difícil que resulta establecer una edad concreta de la minoría de edad penal con anterioridad a tal periodo histórico.

Dada la importancia de su definición ya que es a partir de ella que se determinara la imputabilidad penal del presunto infractor; antes de definir el término "menor" es preciso una sucinta aclaración respecto a qué ha sido considerado un menor infractor en el decurso de la historia y qué concepto o terminología se empleó para designársele.

Así en la historia de la concepción jurídica del menor infractor de la ley penal destacan tres momentos relevantes; a) la valoración de la responsabilidad del menor y la atenuación de la pena según la idea del discernimiento; b) la reforma correccional y c) el auge del modo garantista.

### **• CRITERIO DEL DISCERNIMIENTO**

Un breve recorrido introductorio por las diversas épocas y civilizaciones antiguas nos enseña que en los albores de la humanidad, en las pioneras ciudades

---

<sup>7</sup> Recordaremos que solo a fines del siglo XX la comunidad de Naciones reconoció al menor la calidad de sujeto de derecho mediante la convención del niño.



de Siria, India, Persia y Mesopotamia, se carecía de un criterio legal específico para determinar la minoría de edad a efectos penales. Tal como refiere Cámara Arroyo “el menor carecía de trato especial ante la primitiva ley penal pues la aplicación de la misma sobre él venía definida por la herencia de su propia tribu o grupo familiar. No existía por tanto, un periodo de inimputabilidad con base a la edad a causa de que la responsabilidad por el delito no era atribuida a un solo individuo sino al conjunto familiar. La infancia en los pueblos antiguos era muy corta y el niño se convertía en adulto cuando era capaz de valerse por sí mismo.

En Grecia, a partir de los 7 años el niño pasaba a formar parte del patrimonio del Estado abandonándose los criterios de responsabilidad familiar para dar paso a la responsabilidad estatal. En Esparta a partir de esa edad se facultaba al Estado a separar al niño del seno materno para iniciarlo en la formación militar.

Con el alzamiento de la civilización romana llega el verdadero tratamiento jurídico penal diferenciado por edades. Aunque inicialmente en Roma se recurre a las formulas puramente fisiológicas para la determinación del fin de la infancia; posteriormente con el emperador Justiniano se da paso al primer estatuto jurídico del menor, el cual establece varios grados de imputabilidad en atención a su edad: *infants*, *impúberes* y *púberes*. La primera etapa, la infancia, comprendió aquellos individuos, varones o mujeres menores de 7 años de edad a quienes se consideró exentos de responsabilidad penal, rigiendo la máxima (*in parvulis nulla deprehenditur culpa*) (en los niños no se encuentra ninguna culpa). En nuestra actual terminología podríamos afirmar, que desde el momento del nacimiento hasta la edad de 7 años, el individuo era considerado un niño, incapaz para la comisión de delitos.

Desde los 7 años hasta los 10 años y medio de edad, en los varones, y hasta los 9 años y medio en las mujeres, se presentaba un periodo de proximidad al de infancia, en el que, según Aleman Monterreal, “no era usual la condena a

los impúberes infantia maiores, da la poca edad y su proximidad al infans, lo que dificulta sobremanera que tuviesen conciencia de la ilicitud del acto, lo que, por lo demás, constituye el criterio determinante de la irresponsabilidad”.

El siguiente periodo que iba desde los 10 años y medio en los varones y desde los 9 años y medio en mujeres, hasta los 14 años en los varones y 12 en las féminas, comprende lo que hoy denominamos adolescencia. Periodo a partir del cual se daba comienzo a la imputabilidad penal, ya que se suponía que el menor comenzaba a ser capaz de obrar con dolo.

El criterio del discernimiento constituía entonces el modo de desentrañar, en cada caso concreto, si el menor había obrado con pleno conocimiento y malicia de tal modo que, comprobado el dolo, el impúber era responsable criminalmente, apareciéndose en la mayoría de los casos, una atenuación de la pena prevista para la infracción cometida.

Desde los 14 años de edad en los varones y 12 en las mujeres hasta los 18 años de edad comenzaba la pubertad, y con ello, su plena madurez sexual. Durante esta etapa post-adolescente el menor de edad era responsable penalmente, aunque con algunas prerrogativas que permiten disminuir la dureza de las penas. Situación que se mantendría hasta los jóvenes adultos, aquellos mayores de 18 años y menores de 25, a partir de los cuales se adquiriría la plena capacidad penal.

En el Derecho Anglosajon, el límite de irresponsabilidad penal abarcaba hasta los 10 años, pasada esa edad, podía imponerse al menor inclusive la pena capital. Cabe comentar que Blackstone cita dos sentencias de muerte interpuestas a niños de más de 10 años; una por incendio de un pajar, que se ejecutó, y otra, que no se cumplió, y correspondía a un hurto de peniques.

Dentro del Derecho Germano consuetudinario, la irresponsabilidad penal se extendía hasta los 12 años; en el sistema franco-visigodo el límite de la imputabilidad eran los 14 años.

El discernimiento bien estuvo para el antiguo régimen penal, ya que este tenía la finalidad de imponer al delincuente, más pena, más sufrimiento, que el que merecía por su delito. En la actualidad, la dirección científica, que en materia penal hoy domina, ha abolido el discutido problema del discernimiento habiendo renovado así el espíritu de las legislaciones de los Estados.

- **LA REFORMA CORRECCIONAL**

Desde los fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX surgió la necesidad de eliminar el sentido represivo en las instituciones jurídicas relativas a la minoridad en general; en especial las relacionadas con el Derecho penal propugnándose que su finalidad debía orientarse a la aplicación de un conjunto de medidas encaminadas a la educación moral, intelectual, física y correccional del menor de edad.

Este nuevo periodo, caracterizado por el auge de un movimiento que proclama la plena autonomía del Derecho Penal de menores bajo una distinta denominación y estructura normativa, aspira sustraer totalmente al niño y al adolescente del área del derecho penal para someter a medidas puramente tutelares y educativas con lo que a decir de Cruz y Cruz empieza a gestarse el modelo conocido posteriormente como tutelar. Al respecto, Viñas agrega: “en esa situación a que aspiraba Dorado Montero, serian convocadas la pedagogía, la psicología, la psiquiatría y sociología especializadas, hoy genéricamente comprendidas en las disciplina Criminología Juvenil y todas, de consumo,

se refuerzan en alcanzar la meta de reformar, rehabilitar, reeducar y reinsertar socialmente al menor que pudo delinquir.”<sup>8</sup>

La implantación del sistema de reformatorios en Estados Unidos hacia mediados del siglo XX por ejemplo, atendía a este modelo. Girando sus métodos y objetivos en torno a la idea que “la educación debida podría contrarrestar las imposiciones de una vida familiar deficiente, de un medio ambiente corrupto y de la pobreza, al mismo tiempo que robustecía y preparaba a los delincuentes para la lucha que los esperaba, proclamaba como principios fundamentales los siguientes:

- Los delincuentes jóvenes deberían ser separados de las influencias corruptoras de los criminales adultos.
- Los delincuentes tenían que ser apartados de su medio y encerrados por su propio bien y protección. Los reformatorios deberían ser santuarios custodiados, donde se combinarían el amor y orientación con firmeza y restricciones.
- Los delincuentes deberían ser enviados al reformatorio sin proceso y con requisitos legales mínimos. No era necesario un proceso penal en regla, puesto que los reformatorios debían reformar y no castigar.
- Las sentencias serían indeterminadas, a fin de alentar la cooperación en la propia reforma y se impida la reincidencia.
- No debería confundirse con sentimentalismo, solo se requería el castigo mientras fuera conveniente para la persona castigada y después de haberse agotado todos los demás métodos.

---

<sup>8</sup> PLATT, Anthony Los Salvadores del niño o la invención de la delincuencia, siglo XXI editores, S.A. México, quinta edición, 2006, p. 77

- Los reclusos tenían que estar protegidos de la pereza, la indulgencia y el lujo, mediante el ejercicio militar, físico y vigilancia constante.
- Los reformatorios deberían estar contruidos en el campo y designados de acuerdo al plan de cabañas.
- El trabajo, la enseñanza y la religión constituyen la esencia del programa de reformatorios.
- De especial relevancia es la creación de los “Tribunales de Menores”, con jueces especiales para atender asuntos relativos a menores.

Como se aprecia, bajo este modelo desaparecían las distinciones entre el niño delincuente y el desadaptado o desatendido. En opinión de Platt, “el movimiento pro tribunales para menores era “antilegal” en el sentido de que alentaba una formalidad mínima de procedimiento y una dependencia máxima de los recursos extralegales. Los jueces estaban autorizados a investigar el carácter y los antecedentes sociales tanto de los niños “delincuentes” como de los pre delincuentes, examinaban la motivación personal tanto como la intención delictiva, tratando de identificar la personalidad moral de los niños problema...” finaliza Platt señalando, “el sistema de tribunal para menores viola las garantías constitucionales de procedimiento legal y pone a los adolescentes la marca infamante de “delincuentes”, con lo que realiza funciones semejantes a la de los tribunales penales”.

## • **EL MODELO GARANTISTA**

Tal como sostiene Cruz y Cruz, algunos aspectos cuestionables desde el punto de vista jurídico como la supresión del debido proceso legal, la indeterminación de la sentencia, entre otros; motivaron con posterioridad severas críticas que generaron una nueva revolución en el tratamiento penal juvenil.

Las principales corrientes doctrinarias que abordaron el tema niño o adolescente en conflicto con la ley penal adoptaron desde principios del siglo pasado la perspectiva de la denominada doctrina de la situación irregular, en virtud del cual indistintamente los niños y adolescentes que se encontraban en una situación de abandono al igual que en conflicto con la ley penal podían ser sujetos de la intervención tutelar del estado. La Declaración de Ginebra de 1924<sup>9</sup> por ejemplo; establecía que no debía hacerse distinción alguna entre los jóvenes que habían cometido una infracción penal y aquellos que se encontraban en circunstancias que exigían medidas de protección o programas de reeducación por presentar problemas de conducta o riesgos.

Con la emisión de la declaración de los Derechos del Niño (1959) sin embargo; se conforma la doctrina de la protección integral del niño y de la niña, la cual “asume como eje sistemático de construcción para interpretación y creación de normas penales dirigidas a menores el principio axiológico fundamental del interés superior del niño” derivando con ello un sistema de justicia juvenil que solo justifica las reacciones estatales coactivas frente a infractores y no “potenciales infractores” de la ley penal, estableciendo como bases del nuevo derecho para niños o adolescentes infractores, los prescritos en artículos 37, 40 y 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en los siguientes términos:

- Los principios generales que comprender el principio de vulnerabilidad social; el mandato de establecer leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para menores; el deber de trato humanitario y digno a los niños y niñas acorde a su condición de inmadurez y desarrollo; el principio que ordene la determinación exacta de una edad mínima y otra máxima de imputabilidad penal limitada; la prohi-

---

<sup>9</sup> Declaración de Ginebra o declaración de los derechos del niño (1924) Artículo II: el niño hambriento debe de ser alimentado, el niño enfermo debe ser atendido, el niño deficiente debe ser ayudado, el niño desadaptado debe de ser radicado, el huérfano y el abandonado deben ser recogidos y ayudados.

bición de prisión perpetua y pena de muerte; el de asistencia de niños y niñas imputables; y el mandato de garantizar la comunicación del menor con sus familiares.

Los principios de derecho penal sustantivo que comprende; la reserva de ley, el principio de culpabilidad, el principio de proporcionalidad entre la infracción y la medida; el principio de subsidiaridad en la regulación y aplicación del tratamiento; y el principio de aplicación oficiosa de la norma más favorable.

Los principios procesales estructurales, entre los que figura el principio de jurisdicción; el principio de impugnación, el de protección contra actos de tortura y tratos crueles, el de respeto a la privacidad del menor en todas las fases del procedimiento; el de legalidad en cuanto a actos de molestia con motivo de la intervención punitiva; el de excepcionalidad de la detención durante el proceso; el de acceso a la jurisdicción de protección de garantías constitucionales.

Los principios del debido proceso legal, que incluye el principio de presunción de inocencia, el de no autoincriminación, defensa, de interprete y de pronta asistencia jurídica y social.

## DEFINICION ACTUAL DEL CONCEPTO DE MENOR INFRACTOR

La forma como se consigna un determinado fenómeno manifiesta la manera en que lo concebimos. El lenguaje no es neutral sino que refleja y al mismo tiempo construye realidades. Resulta importante precisar que en el derecho, a partir de la firma de la Convención, el concepto de menor deriva de la posición de menor de edad y aun cuando ambos términos, por razones de apego o tradición sean empleados indistintamente para referirse a niños, niñas o adolescentes sin ser sinónimos, sus consecuencias concurren cuando se subordinan al ámbito del derecho pues aluden a la persona que aún no ha alcanzado la edad establecida por el ordenamiento nacional para el pleno ejercicio de sus derechos y asunción de sus deberes y responsabilidades.

La minoría de edad es un estado civil que lleva implícita la protección, describe una circunstancia, un concepto jurídico delimitado por el derecho positivo, un estado en el que se encuentra la persona los primeros años de su vida. *Se considera menor de edad a quien por su desarrollo físico y psíquico no tiene la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido. La mayoría de edad en cambio, conlleva la posibilidad del goce y ejercicio pleno de los derechos que la legislación reconoce a toda persona sin discriminación.*

La Opinión Consultiva OC.17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, ha expresado que no obstante durante sus debates se han planteado las diferencias entre los términos menor de edad y niños; no entrará a considerar las implicaciones de las diversas expresiones con que se designa a los integrantes de la población menor de 18 años pues para los fines de la Opinión, es suficiente la diferencia entre mayores y menores de edad. Por tal motivo, y sin dejar de reconocer que la terminología usada en los instrumentos jurídicos de protección debe ser respetada, consideramos que la especialización del sistema de justicia para niños, niñas y adolescentes demanda la utilización de un lenguaje inclusivo que los visibilice como tal, pues así es posible afirmar, que es menor infractor aquella persona menor de edad que realice conductas tipificadas como delitos o faltas por las leyes penales vigentes.



## **LA DETERMINACION DE LOS 18 AÑOS COMO LÍMITE DE LA INIMPUTABILIDAD**

La problemática de la edad penal está indisolublemente ligada con la del niño o adolescente y por ende también con el juicio de imputabilidad o capacidad de culpabilidad del agente responsable de la acción típica. La mayoría de legislaciones en el mundo han coincidido en establecer como edad mínima de inimputabilidad la de 18 años. Si bien la tendencia en la doctrina y la legislación ha sido la de determinar la imputabilidad desde las ciencias naturales con lo biológico; existen aspectos psicológicos y sociales que influyen al momento de determinar la edad máxima de responsabilidad de un menor de edad.

### **• ASPECTOS BIOLOGICOS**

Los sistemas normativos han acudido hasta tres métodos para determinar la responsabilidad o falta de responsabilidad del agente al momento de cometer el ilícito. En primer lugar, el método biológico, uno de los más importantes al momento de determinar la i imputabilidad. Afirma el estado de anormalidad de la persona (que normalmente exige sea de orden psicofísico) y con él se conforma para declarar su inimputabilidad<sup>10</sup>. El método psicológico, que a diferencia del anterior, no se fija en el estado de anormalidad sino sus efectos en el ámbito psicológico de la persona; y el método mixto o biopsicológico, el cual toma de ambos sistemas, realizando diferentes combinaciones: psicológica – psiquiátrica, biológica – psiquiátrica y biopsicosocial.

Según Días Palos, el método mixto “atiende tanto a las bases biológicas que producen la inimputabilidad como a sus consecuencias en la vida anímica del autor. Para este sistema debe haber armonía en el desarrollo biológico, psicológico y la integración social para que el sujeto tenga la capacidad de valorar la ilicitud de una conducta.

---

<sup>10</sup> DONNA Edgardo. Teoría del Delito y de la pena. Buenos Aires, 1995.

Una de las causales de la inimputabilidad presentes en la doctrina se refiere a la llamada “inmadurez”. Tal como enseña Creus, hace referencia al sistema biológico y existen hasta dos criterios para determinarla: (...) el discernimiento, según el cual hay que examinar en cada caso particular si el individuo posee dicha capacidad el objetivo, en el que; por debajo de una edad fija, se presume iuris et de iure la inmadurez del sujeto...<sup>11</sup>

Bajo el segundo criterio (objetivo) es que las legislaciones se basan para atribuir al niño o adolescente la calidad de inimputable, pues carece de la madurez con que viene acompañado la mayoría de edad.

## • ASPECTOS PSICOLOGICOS

Las definiciones psicológicas resultan de importancia al momento de justificar el por qué se determina que a los 18 años se adquiere la mayoría de edad.

Un concepto fundamental de la psicología del desarrollo o psicología evolutiva, es que los procesos de crecimiento son madurativos. Cuando se aprecia que cierta conducta aparece en todos los miembros de una cierta especie, aproximadamente en una misma edad, sin que haya mediado un entrenamiento especial, se afirma que es resultado de la maduración más que del aprendizaje.

De acuerdo a la teoría del desarrollo de Piaget, en el ser humano existen 4 etapas de avance referidos a los aspectos cognoscitivos y motrices, descritas en la tabla a continuación:

<b>Etapas</b>	<b>Edad</b>
Sensoriomotoras	0 – 2 años
Pre - operacionales	2 – 7 años
Operacionales concretos	7 a 10 años
Operacionales formales	
-Incipientes	10 – 12 años
-Avanzadas	15 años en adelante

<sup>11</sup> CREUS. C. Derecho penal, quinta Edición, Buenos Aires, 2004, 9.332.

Como se aprecia, desde los 10 – 12 años la persona entra en la cuarta etapa de evolución, caracterizada por el inicio de un razonamiento sistematizado y estructurado en su ser. Adquiere la capacidad de evaluar los factores, manejar y controlar variables, formular hipótesis e incluso, comprobarlas. Elementos de un pensamiento abstracto que acreditan la capacidad del adolescente en comprender sus hechos, acciones y posibles sanciones.

En consecuencia, al tener éste un desarrollo cerebral e intelectual de mayor grado; es capaz de comprender que toda acción tiene una reacción y por lo tanto una consecuencia, una sanción, comprender el delito y las consecuencias que este acarrea. Obviamente no todos los delitos precisan del mismo grado de inteligencia para ser comprendidos, generalmente un menor comprenderá que no debe quitar la vida a nadie, en cambio lo más probable es que no alcance entender el significado de la figura estafa. Negar siempre, que el adolescente pueda conocer y querer, comprender y actuar es un error.

El adolescente no debe ser concebido como una persona inconsciente e irresponsable respecto de sus actos porque como se ha visto, si puede tener capacidad para comprender las normas y motivarse de acuerdo a ellas, aunque no en las dimensiones que lo hace un adulto. La psicología evolutiva, el adolescente es incapaz para discernir, pero sus aptitudes psíquicas aun no son suficientes como para decir que sus mecanismos de autocontrol del comportamiento reaccionen adecuadamente ante el injusto.

- **ASPECTOS SOCIOLOGICOS**

Uno de los fenómenos que afectan de manera directa la formación de la personalidad en el sujeto es el ámbito social en el que se desenvuelve; el mismo que aunado a factores biológicos y psicológicos ya enunciado permiten a la persona conducirse de un modo determinado, en un contexto determinado.

Aunque se puede decir que a diferencia de las épocas, los valores no cambian; la globalización, uso de la tecnología y la abundancia de información y

conocimiento han impactado en la sociedad de tal modo que no es posible comparar el contexto sociológico en el que se desarrolla un adolescente hace cincuenta años con un adolescente en la actualidad pues de unos años a esta parte, se ha notado un sensible incremento de episodios delictivos entre los más jóvenes, esto es por debajo de la edad mínima de responsabilidad penal; así como de su agresividad (los daños infligidos son cada vez más graves) de forma voluntaria a bienes materiales y a personas.

La dinámica disfuncional de las relaciones familiares, los medios de comunicación y el tratamiento inadecuado respecto a actos delictivos cometidos por niños o adolescentes en donde se resalta la conducta infractora dejándose de lado la necesidad de un tratamiento reeducativo, resocializador; han insensibilizado al menor de tal modo que es posible advertir casos en los que el adolescente o niño adopta la conducta agresiva o ilícita como una pauta admitida socialmente, como un modelo a imitar, que le va dar notoriedad. Realidad que ha servido de base para el surgimiento de opiniones e iniciativas legislativas, que demandan replantear el tema de la inimputabilidad penal de los menores de 18 años de edad. Medidas que sin embargo resultan sesgadas, pues solo reconocen la dimensión social del problema y no los otros aspectos detallados<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> La defensoría del pueblo elaboró un perfil del adolescente infractor a partir de entrevistas directas con internos de los 9 centros juveniles con lo que cuenta el país cuyos resultados relevaron: “-su edad oscila entre los 15 y 17 años, - generalmente son hombres, - provienen del ámbito urbano, especialmente de principales ciudades de la costa, - su grupo familiar se encuentra de su integridad, - tienen una baja o nula instrucción escolar, - realiza actividades laborales de los padres son precarias, - habitan en viviendas inadecuadas, considerando su calidad y los servicios con que cuentan.” Defensoría del pueblo, informe defensoría N° 51 “El sistema Penal Juvenil en el Perú”, 2000, p. 119.

## **LEGISLACION NACIONAL**

### **LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA LEGISLACION VIGENTE**

#### **MAYORES DE 18 AÑOS**

El Código Penal en su artículo 20 inciso 2) establece “Está exento de responsabilidad penal: 2) El menor de 18 años”. En virtud al citado dispositivo legal se ha establecido un criterio estrictamente cronológico a partir del cual el sujeto responde plenamente por sus actos delictivos a través del sistema común.

Se dice que “la determinación de la mayoría de edad penal en los 18 años – plena aplicación del derecho penal de adultos – es sin duda una decisión de política criminal esencialmente fundamentada en la necesidad de una intervención especial, en la órbita de persecución, frente a los menores. El legislador considera un principio de privilegio para el agente, en cuanto asume que hasta ese momento la personas no ha alcanzado el grado de formación y madurez suficiente para hacerle aplicable en su integridad el sistema penal de adultos”.

#### **A PARTIR DE 14 A MENOS DE 18 AÑOS DE EDAD**

El Código de los Niños y Adolescentes (artículo 184) establece que los adolescentes cuya edad oscile entre los 14 hasta antes de cumplir los 18 años detentan responsabilidad penal especial. Disposición similar encontramos en el Proyecto de Ley del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes que establece en el artículo 239 que sus normas se aplicaran “al adolescente mayor de 14 años y menor de 18 años a quien se le impute responsabilidad como autor o participe de un hecho punible tipificado como delito o falta en la ley penal”.

Los menores comprendidos en esta franja de edad son los destinatarios del sistema penal juvenil, en consecuencia, son excluidos de la intervención penal para adultos

pero al mismo tiempo se les exige responsabilidad penal a través de las medidas específicas previstas para responder frente a un hecho delictivo.

Esto implica que aun cuando no pueden ser procesados como adultos, si existe la posibilidad de someterlos a un proceso específico por infracción a la ley penal y de comprobarse su responsabilidad se procederá a aplicar alguna de las medidas socio educativas que establece el artículo 217 del citado texto legal, que comprende desde una simple amonestación hasta la privación de la libertad mediante el internamiento en un centro juvenil. Las medidas socioeducativas contempladas en nuestro sistema jurídico son los siguientes:

#### **A) LA AMONESTACION**

El Código de los Niños y Adolescentes destaca que la amonestación es una recriminación al adolescente infractor y a sus padres o responsables (artículo 231), lo que indica que todos estos no debe salir de la audiencia sin haber entendido cual es el motivo de la amonestación y las consecuencias que derivan si el adolescente infractor no se somete a las advertencias que le formula el juez y los resultados que surgirían frente a la comisión de otros hechos más graves.

A efectos de una aplicación efectiva de esta medida socioeducativa es necesario la presencia del adolescente, sus padres o responsables y del abogado defensor así como el respeto al principio de oralidad al momento de hacer la recriminación y advertencia, conforme lo establece el numeral 14.2 de las Reglas de Beijing donde se señala que para dictar sentencia, el procedimiento favorecerá los intereses del menor de edad y se sustanciara en un ambiente de comprensión, que permita que el niño participe en él y se exprese libremente.

Al tener la calidad de sanción leve y menos restrictiva de los derechos del infractor, corresponde interpretar que se aplicara ante hechos ilícitos que no revelen gravedad y donde no ha existido violencia ni amenaza contra la víctima. El juez tiene la posibilidad de aplicar esta sanción en aquellos casos en que el bien jurídico afectado no es de carácter fundamental y se considere además, que por las condiciones personales del sujeto resulta la más adecuada.

## **B) PRESTACION DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD**

Reside en realizar tareas acordes a la actitud del adolescente sin perjudicar su salud, escolaridad ni trabajo, por un periodo máximo de 06 meses; supervisados por personal técnico de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial en coordinación con los Gobiernos Locales (artículo 232).

El adolescente habrá de asumir la ejecución de la medida de manera gratuita, significando que la institución pública o asistencial que recibe al sentenciado no ofrecerá ni entregara remuneración alguna, tampoco hará promesas a esos fines, de manera que éste comprenda que la asignación que realiza es consecuencia de una violación a una norma legal. La persona responsable del lugar donde se presta el servicio tendrá en cuenta que ese adolescente no está supeitado a un contrato, como si fuera un empleado común y corriente.

De otro lado, como el objetivo de la medida es básicamente sensibilizar emocionalmente al adolescente, hasta el punto que pueda comprender que está realizando una labor útil a la sociedad. Si dicha medida se aplica de manera coercitiva, estaría revestida de arbitrariedad e inmediatamente cambiaría el significado para el adolescente, quien lo interpretaría como una especie de trabajo forzado.

Mediante Resolución Administrativa N° 085-2010-CE-PJ del 02 de marzo de 2010 se aprobó el Reglamento de Medidas Socioeducativas de prestación de servicios a la comunidad donde se destaca los siguientes aspectos:

- Impuesta la sanción, el juez deberá remitir al equipo técnico (conformado por un psicólogo y trabajador social) el oficio respectivo, acompañando copia certificada de la sentencia, esto a efectos que se forme el expediente matriz del adolescente sentenciado.
- El equipo técnico remitirá a la institución en la cual el adolescente cumplirá la medida socioeducativa, una carta de presentación y en coordinación con la entidad responsable establecerá el horario y las actividades que el menor deberá desarrollar, las cuales no pueden exceder de 10 horas semanales debidamente distribuidas para evitar algún perjuicio a sus estudios o trabajo, no debiendo generar ningún tipo de pago como contraprestación por la labor.
- El control de permanencia del adolescente en la institución designada será efectuada directamente por esta, registrando la hora de ingreso salida mediante una ficha de control. Se agrega que esta medida socioeducativa podrá cumplirse en entidades públicas o asistenciales (hospitales, parroquias, escuelas, municipios, etc.).
- El incumplimiento de la medida socioeducativa deberá ser informada oportunamente al juez competente que adopte las acciones que correspondan.
- Entre los derechos del sentenciado se encuentran: contar con las condiciones y medios adecuados para el desempeño de la prestación de servicios a la comunidad; la cautela de su integridad física y mental dentro de la institución donde presta servicios; no variar el lugar donde el adolescente presta servicios, sin la debida coordinación con el



Equipo Técnico, obtener permisos por razones de enfermedad y/o particular, etc.

- Se establece como deberes del infractor: cumplir con responsabilidad, honestidad, dedicación y eficiencia su labor, concurrir puntualmente a la prestación de servicios y registrar personalmente su ingreso y salida, mediante los medios que para tal efecto, ponga a su alcance la institución donde presta servicios; utilizar, conservar y velar por la seguridad de los enseres, equipos y útiles de trabajo que le hayan asignado, para el desarrollo de sus labores. Acatar las instrucciones y medidas de seguridad que se le imparten durante su permanencia en las instalaciones de la institución; entre otras.

### **C) LIBERTAD ASISTIDA**

Implica la designación de un tutor para la orientación, supervisión y promoción del adolescente y su familia, cuyo periodo máximo es 08 meses (artículo 233 Código de los Niños y Adolescentes). En otras palabras, consiste en nombrar un tutor para que se encargue de la supervisión y promoción del adolescente sentenciado y de su familia. Su asistencia es ajustable o adecuada a sus requerimientos o necesidades.

### **D) LIBERTAD RESTRINGIDA**

Consiste en la asistencia y participación diaria del adolescente infractor en el Servicio de Orientación del Adolescente – SOA, a cargo de la Gerencia de Operaciones de Centros Juveniles del Poder Judicial, a fin de sujetarse a un programa tendente a su orientación, educación y reinserción a la sociedad. Su duración máxima corresponde a 12 meses (artículo 234 Código de los Niños y Adolescentes).

## **E) INTERNAMIENTO**

Conlleva a la privación de la libertad del adolescente infractor en un establecimiento juvenil. En cuanto a la duración de esta medida socioeducativa, según lo indica el artículo 194 del Código de los Niños y Adolescentes, cabe distinguir dos tramos: (a) los adolescentes cuya edad se encuentra comprendida entre 14 hasta los 16 años de edad se les aplicará una medida socioeducativa de internación no mayor de (04) años y ( b) en caso de adolescentes cuya edad se encuentre comprendida entre más de 16 hasta antes de cumplir 18 años, se aplicara la medida socioeducativa de internación no mayor a (06) años.

Esta medida es excepcional y procederá siempre que el hecho ilícito imputado al adolescente se encuentra tipificado en el Código Penal como delito doloso, cuya pena sea mayor de 04 años de prisión; por reiteración en la perpetración de otras infracciones graves y, por incumplimiento injustificado y reiterado der la medida socioeducativa que le haya sido impuesta (artículo 236 Código de los Niños y Adolescentes), esta medida terminara compulsivamente al cumplir el infractor los 21 años de edad.

## **MENORES DE 14 AÑOS**

Aquellos adolescentes que realicen una conducta ilícita antes de haber alcanzado los 14 años de edad, carecen completamente de responsabilidad penal, por tanto no están sujetos al régimen jurídico especial (justicia penal juvenil) y menos al sistema para adultos o común.

El Proyecto de Ley del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes indica textualmente en su artículo 240 que “El niño, niña y adolescente menor de 14 años de edad no son responsables penalmente. En caso infrinjan la ley penal y el Fiscal considere necesaria una medida de protección, remite copias de las

piezas pertinentes de la investigación al Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social para que se le brinde atención y se dicte la medida de protección. La acción de responsabilidad civil se ejerce ante las instancias judiciales competentes”

Debido a que están plenamente exentos de responsabilidad penal (inimputabilidad absoluta), no se permite interponer medidas socioeducativas siendo aplicables únicamente las medidas de protección previstas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes, como son:

- El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orienta a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por Instituciones de Defensa.
- Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social.
- Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar.
- Atención integral a un establecimiento de protección especial.

En resumen el sistema de justicia juvenil y las medidas socioeducativas en nuestro país, exclusivamente serán aplicables a aquellos adolescentes que al momento de cometer la infracción a la ley penal cuenten con 14 años de edad como mínimo.

Esta disposición se encuentra en consonancia con el artículo 40 numeral 3 literal c) de la Convención sobre los Derechos del Niño y la regla 4 de las Reglas de Beijing, que obligan a los estados parte a establecer una “edad mínima” para los menores acusados de haber cometido una infracción a la ley penal, en consecuencia, debajo de dicha edad se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual. Entonces se considera adecuada la opción del Código de los Niños y Adolescentes de establecer la edad mínima en una etapa no demasiado temprana (14 años), pues el concepto de responsabilidad perdería todo sentido si se establece en una edad donde el niño no pueda comprender las consecuencias de sus actos.

<b>Tipo de responsabilidad</b>	<b>Edad</b>	<b>Base legal</b>
<b>Responsabilidad penal común (absoluta)</b>	Desde los 18 años de edad.	Artículo 20 inciso 2) del Código Penal (se imponen penas).
<b>Responsabilidad penal específica</b>	Desde los 14 hasta antes de cumplir los 18 años de edad.	Artículo 184 del Código de los Niños y Adolescentes (se imponen medidas socioeducativas)
<b>Responsabilidad penal absoluta</b>	Menores de 14 años de edad.	Artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes (se establecen medidas de protección)

## **LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERU**

Como primera y más importante referencia a los derechos del niño, nuestra Constitución consagra la necesidad de proporcionarles una protección especial en su artículo 4 al disponer que la comunidad y el estado protejan especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono, protección que comprende al niño o adolescente infractor.

## **EL CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES – LEY 27337**

Cuerpo normativo especializado en la materia de niños y adolescentes, aborda el conflicto jurídico como un problema humano, reconociendo ala adolescente el respecto a sus derechos individuales así como de las garantías procesales en la Constitución.

## **REGLAMENTO DE DERECHOS, DEBERES Y SANCIONES DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL DE LOS CENTROS JUVENILES DE MEDIO CERRADO DEL PODER JUDICIAL**

Aprobado por la Resolución Administrativa de la Gerencia General del poder Judicial N°040-2013-GG-PJ del 22 de enero de 2013, el presente reglamento establece las disposiciones a tomar en cuenta para el manejo del comportamiento de los adolescentes internos en los Centros Juveniles el país.

## **PLAN NACIONAL DE PREVENCIÓN Y TRATAMIENTO DEL ADOLESCENTE EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL (2013 – 2018) PNAPTA**

Aprobado el 3 de setiembre de 2014, por el Consejo Nacional de Política Criminal (Conapoc), constituye un instrumento multisectorial de seguridad ciudadana que beneficiara según cifras del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), al 36% de la población peruana, es decir, más de millón y medio de adolescentes en actual situación de riesgo. Este plan contiene una serie de acciones de carácter multisectorial que comprometen al sector público y privado en la prevención, administración de justicia y resocialización de jóvenes en conflicto con la ley.

## **JURISPRUDENCIA**

**EXP. N° 03247-2008-PHC/TC**

### **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Arequipa, 14 de agosto de 2008

#### **VISTO**

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jerónimo Cardeña Quispe, a favor de su menor hijo J.V.C.B., contra la resolución expedida por la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante de Canchis-Sicuani de la Corte Superior de Justicia del Cuzco, de fojas 145, su fecha 29 de mayo de 2008, que declaró infundada la demanda de hábeas corpus de autos; y,

#### **ATENDIENDO A**

1. Que, con fecha 7 de mayo de 2008, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus a favor del menor J.V.C.B., a quien se le ha impuesto medida socio-educativa de internación en el Centro Juvenil de Marcavalle del Cuzco, y la dirige contra el magistrado del Segundo Juzgado Mixto de la Provincia de Canchis, Jhon Alex Alfaro Tupayachi, con la finalidad de que se ordene su inmediata libertad.

2. Que refiere el demandante que con fecha 23 de julio de 2007 el juez emplazado promovió investigación tutelar contra el beneficiario por infracción penal contra la vida, el cuerpo y la salud, en su modalidad de homicidio (asesinato), y contra el patrimonio, en modalidad de robo agravado, en agravio del menor A.G.M., disponiéndose su internamiento preventivo en el Centro de Bienestar y Diagnóstico Familiar de Marcavalle, decisión que fue apelada. Agrega que en absolución del grado la sala superior confirmó el mandato de internamiento preventivo, habiéndose

ampliado la investigación tutelar por más de una vez; y que sin embargo han transcurrido más de 10 meses sin que se emita resolución final sobre los hechos materia de investigación, lo que contraviene con lo dispuesto por el artículo 221° del Código de los Niños y Adolescentes, cuyo texto señala: “El plazo mínimo e improrrogable para la conclusión del procedimiento, estando el adolescente interno, será de cincuenta días, y en calidad de citado, de setenta días”.

3. Que antes de proceder al análisis del caso concreto es necesario revisar la doctrina de la protección integral en el marco de un sistema de responsabilidad penal juvenil, por ser pertinente para la adecuada configuración de la controversia, dada su singular implicancia.

### **DOCTRINA DE PROTECCIÓN INTEGRAL**

4. Que la protección de los derechos del niño es una preocupación constante en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Como tal, ha sido plasmada en diferentes instrumentos internacionales, los cuales reconocen que todos los niños, en su calidad de seres humanos, tienen todos los derechos, libertades y garantías que se encuentran consagrados en los mismos, sin discriminación de ninguna clase.

Asimismo, establecen la obligación de brindar una protección específica a favor de la infancia al señalar que todos los niños tienen derecho a las medidas de protección que su condición requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

5. Que el concepto de protección comprende no solo las acciones para evitar cualquier perjuicio sobre el desarrollo del niño y del adolescente, sino también la adopción de medidas que permitan su crecimiento como personas y ciudadanos. De esta forma, en materia de infancia se debe entender por protección “el conjunto de medidas de amplio espectro que recaen sobre la persona humana, dotada de personalidad propia y potencial, que por razón de su edad o circunstancias particulares, requiere de la aplicación de medidas generales o especiales, que

garanticen el logro de su potencialidad vital y la consolidación de las circunstancias mínimas para la construcción de su personalidad, a partir del conocimiento del otro y de la necesidad de alcanzar la realización propia”.

**6.** Que la concepción del niño y del adolescente como persona sujeto de derechos es un postulado que fue enunciado por primera vez en la Declaración de las Naciones Unidas (ONU) sobre los Derechos del Niño de 1959, siendo posteriormente consolidado en la Convención sobre los Derechos del Niño. Este tratado ha llevado a un proceso de cambio estructural en el sistema de protección de la infancia y de la adolescencia, cuyas disposiciones han sido implementadas de forma progresiva en los ordenamientos jurídicos de los Estados, incluyendo el Perú. El principal aporte de la Convención es que supera las concepciones paterno-autoritarias existentes hasta ese entonces, lo que ha supuesto un cambio de paradigma que implica el fin de la doctrina de la situación irregular y la adopción de la doctrina de protección integral.

**7.** Que la doctrina de la situación irregular tenía como principales ejes:

- a)** Un conservadurismo jurídico-corporativo: Esta práctica partía de la premisa de que las leyes en materia de infancia eran insuficientes o tenían lagunas, lo que determinaba que la autoridad competente actuase, no sobre la base de la ley o los principios generales del derecho, sino como un buen padre de familia.
- b)** Un decisionismo administrativista: Bajo la situación irregular, el funcionario público gozaba de un amplio margen de discrecionalidad, tanto en el ámbito jurisdiccional como administrativo, que en la práctica se reflejaba en un ejercicio arbitrario del poder.
- c)** El basismo de la atención directa: Esto consistía en una práctica que traspasaba la esfera pública en la cual se consideraba que los programas de asistencia y políticas públicas en materia de infancia no requerían leyes sino mecanismos asistencialistas, considerando al niño como objeto de protección y no como sujeto de derechos y garantías.



**8.** Que frente a esta situación la doctrina de protección integral se asienta en el interés superior del niño (artículo 3º de la Convención de los Derechos del Niño), cuyo fin y forma de interpretación es “(...) la plena satisfacción de sus derechos. El contenido del principio son los propios derechos; interés y derechos, en este caso, se identifican. Todo "interés superior" pasa a estar mediado por referirse estrictamente a lo "declarado derecho"; por su parte, sólo lo que es considerado derecho puede ser "interés superior". Una vez reconocido un amplio catálogo de derechos no es posible seguir sosteniendo una noción vaga del interés superior del niño".

**9.** Que este Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la protección integral del niño, mediante una lectura prospectiva del artículo 4 de la Constitución. Así ha referido que “la tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base justa en lo que se ha señalado como interés superior del niño y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad del mencionado artículo 4º, a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes y, en el espectro internacional, gracias al principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño y al artículo 3º, inciso 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño”.

**10.** Que, de esta forma, los elementos principales de una doctrina de protección integral viene a ser, entonces:

- a)** La consideración del niño y el adolescente como sujetos de derechos y no como meros objetos de protección. Estos derechos incluyen todos los consagrados en la Constitución y los tratados internacionales ratificados por el Perú.
- b)** La obligación de la sociedad y del Estado en la adopción e implementación de políticas públicas, de carácter prioritario, en materia de educación, salud, deporte, cultura, esparcimiento, seguridad pública, justicia, trabajo, producción y consumo hacia el niño y adolescente. De forma complementaria, se establece la necesidad de que se adopten planes especiales sobre temas especiales enfocados hacia la infancia y adolescencia, tales como la trata de personas, programas de adopción, trabajo infantil, entre otros.

- c) Un sistema de protección basado en la Constitución y la ley, y a través del cual no es el niño o el adolescente los que se encuentran en una situación irregular, sino que son las instituciones, públicas o privadas, las que se encuentran en tal condición por no poder satisfacer las necesidades de aquellos.
- d) El diseño de un sistema de responsabilidad penal especial para aquellas personas menores de dieciocho años (de acuerdo con el Art. 1 de la Convención) que entren en colisión con la ley penal.
- e) Un sistema de responsabilidad penal juvenil que desarrolle un mecanismo de pesos y contrapesos, en la cual el juez, la defensa y el Ministerio Público tienen atribuciones y funciones determinadas por la ley. En el ámbito penal, se asegura el respeto al principio de igualdad, sustituyendo “el binomio impunidad-arbitrariedad por el binomio severidad-justicia”.
- f) En casos excepcionales, se permite una privación de la libertad pero bajo un régimen especial de acuerdo con la Constitución, la Convención de los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales.

## **EI SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL**

**11.** Que un mecanismo de responsabilidad penal juvenil se basa en que el adolescente no sólo es sujeto de derechos sino también de obligaciones hacia la sociedad. Sin embargo, este sistema debe obedecer a determinados parámetros respetuosos del interés superior del niño y de los principios rectores de derechos humanos. Estos incluyen, entre otros:

- a) El principio de igualdad y no discriminación: Este principio determina que todos los niños que entren en colisión con la ley penal deben ser tratados de forma igualitaria e independiente de su condición racial, sexual, cultural o social. En esta misma línea, el sistema de administración de justicia debe desarrollar acciones para proteger a determinados grupos vulnerables, tales como los niños de la calle, los pertenecientes a minorías raciales, étnicas, religiosas o lingüísticas, los niños indígenas, las niñas, los niños con discapacidad y los niños que tienen constantes conflictos con la justicia.

**b)** El respeto a la opinión del niño: El niño tiene derecho a participar y a emitir su opinión en todos los asuntos que le correspondan o tengan algún efecto sobre su vida. En instancias judiciales, las autoridades deben asegurar que la participación del niño no genere represalias y sea lo menos traumática posible.

**c)** El derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo: Este principio implica que el Estado debe formular políticas de prevención de delincuencia juvenil así como proveer medios para asegurar el pleno desarrollo del niño en la sociedad. En el plano de administración de justicia, se prohíbe, de acuerdo a la Convención de los Derechos del Niño, la prisión perpetua o la pena de muerte. Asimismo, la privación de la libertad debe ser por el menor tiempo posible.

**d)** La dignidad del niño: El principio-derecho dignidad del niño, en materia de justicia juvenil, está compuesta por los siguientes elementos: (i) un trato acorde con el sentido de la dignidad y el valor del niño; (ii) un trato que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades de terceros; (iii) un trato en el que se tenga en cuenta la edad del niño y se fomente su reintegración y el desempeño de una función constructiva en la sociedad; y (iv) el respeto de la dignidad del niño requiere la prohibición y prevención de todas las formas de violencia en el trato de los niños que estén en conflicto con la justicia.

**e)** El respeto al debido proceso: En este caso se reitera que tanto los procesos judiciales como administrativos deben estar sujetos a los derechos y garantías del debido proceso consagrados en los tratados, prestando especial atención, entre otros, a: (i) la presunción de inocencia; (ii) la información sin demora y directa de los cargos; (iii) la asistencia jurídica u social apropiada; (iv) los procesos sumarios y participación directa de los padres; (v) el respeto a la vida privada; y (vi) a la Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que “en los procedimientos judiciales o administrativos en que se resuelven derechos de los niños se deben observar los principios y las normas del debido proceso legal. Esto abarca las reglas correspondientes a juez natural – competente, independiente e imparcial–, doble instancia, presunción de inocencia, contradicción y audiencia y defensa, atendiendo las particularidades que se derivan de la situación específica en que se encuentran los niños y que se proyectan razonablemente, entre otras materias, sobre la intervención

personal de dichos procedimientos y las medidas de protección que sea indispensable adoptar en el desarrollo de éstos”.

**12.** Que este Tribunal no ignora la realidad del país en la cual la delincuencia juvenil se ha convertido en un creciente problema de inseguridad ciudadana. Sin embargo, se tiene la obligación de enfatizar que ningún sistema de responsabilidad penal juvenil solucionará esta situación sin el desarrollo de políticas de prevención que logre socializar e integrar a los niños con sus familias, con su colegio y con su comunidad. La aplicación de la justicia juvenil debe verse como el último elemento de una política integral en materia de infancia y adolescencia. La ratificación de tratados internacionales y la adopción de leyes especiales, como el Código de los Niños y Adolescentes, es un importante paso que el Tribunal no puede desconocer, pero esto es aún insuficiente. Si el Estado, con el apoyo de la sociedad civil y del sector privado a través de programas de Responsabilidad Social Empresarial, no ejecuta planes y destina recursos en materia de salud, educación, alimentación, vivienda e infraestructura, los índices de criminalidad juvenil y la inequidad en nuestro país tenderán a aumentar.

**13.** Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la necesidad de que el sistema de justicia penal juvenil esté compuesto por “órganos jurisdiccionales especializados para el conocimiento de conductas penalmente típicas atribuidas a aquéllos. Sobre esta importante materia se proyecta lo que antes se dijo a propósito de la edad requerida para que una persona sea considerada como niño conforme al criterio predominante en el plano internacional. Consecuentemente, los menores de 18 años a quienes se atribuya las conductas previstas como delictuosas por la ley penal, deberán quedar sujetos, para los fines del conocimiento respectivo y la adopción de las medidas pertinentes, sólo a órganos jurisdiccionales específicos distintos de los correspondientes a los mayores de edad”. La Ley penal juvenil es jurídicamente compatible con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, si una naturaleza garantista. Esta se basa en el respeto del imperio de la ley, cuya aplicación y eficacia ha de recaer en instituciones especialmente diseñadas para este fin.

**14.** Que según un estudio de la ONU elaborado por el experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños, ocho millones de niños viven en centros de acogida y, hacia 1999, aproximadamente un millón de ellos se encontraban privados de libertad. La mayoría están acusados de delitos menores o leves y es la primera vez que los cometen. Muchos de ellos son detenidos por absentismo escolar, vagabundeo o por ser personas sin techo. En algunos países, la mayoría de los niños detenidos no han sido condenados por cometer un delito, sino que se encuentran a la espera de juicio.

En el caso de los niños que se encuentran privados de la libertad, el mayor problema que se registra es la desatención hacia sus necesidades, por las deficientes condiciones de los centros de reclusión que ponen en peligro la salud y la vida de los niños. Esto incluye la ausencia de programas educativos, de tiempo libre y de reinserción.

Adicionalmente, otro problema característico de estos centros es la exposición a la violencia de otros niños, especialmente cuando las condiciones y la supervisión del personal son deficientes y los niños mayores y más agresivos no están separados de los niños más pequeños o más vulnerables. El experto de la ONU reafirma en sus recomendaciones hacia los Estados que en torno al sistema de administración de justicia; **a)** Se prioricen programas para reducir los índices de institucionalización de niños fomentando que se preserve la unidad familiar, promoviendo alternativas basadas en la comunidad y garantizando que la atención institucionalizada se utilice sólo como último recurso. **b)** Se reduzcan las cifras de niños que entran en el sistema de justicia dejando de tipificar como delitos los denominados “delitos en razón de la condición” de niño. Dichas detenciones deberían limitarse a aquellos delincuentes infantiles considerados un peligro real para los demás, y deberían invertirse recursos para su reintegración en la comunidad. **c)** Se evalúe periódicamente los ingresos de niños en instituciones, examinando los motivos por los que estos fueron internados en centros penitenciarios o de acogida, a fin de devolverlos a sus familias o ponerlos en manos de cuidadores en la comunidad. **d)** Se establezcan mecanismos eficaces e independientes de denuncia, investigación y aplicación de la ley en los sistemas de justicia y de atención al niño para tratar casos de violencia. **e)** Se asegure que los

niños ingresados en instituciones conozcan sus derechos y puedan acceder a los mecanismos establecidos para protegerlos.

**15.** Que el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño determina el marco general de un sistema de responsabilidad penal juvenil al establecer que la privación de la libertad del niño es posible como una medida de último recurso, pero en establecimientos especiales separados del régimen para los adultos y por el menor tiempo posible, tomando en cuenta sus necesidades especiales. Esta norma establece que los Estados Partes velarán porque:

**a)** Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

**b)** Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;

**c)** Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales.

**d)** Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

**16.** Que de forma complementaria a la Convención, otros instrumentos internacionales han sido adoptados sobre la materia y deberán ser objeto de aplicación por parte de las autoridades nacionales:

- a)** Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, cuyo objetivo es establecer un sistema de visitas periódicas a cargo de órganos internacionales y nacionales independientes a los lugares en que se encuentren personas privadas de su libertad;
- b)** Las reglas Mínimas de la ONU para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing);
- c)** Las Directrices de la ONU para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD); y
- d)** Las Reglas de la ONU para la Protección de los Menores Privados de Libertad.

**17.** Que algunos de los principios que se encuentran en estos instrumentos y que resultan aplicables a los centros de internamiento son:

- a)** El medio físico y los locales para menores deben permitir la rehabilitación de los niños, tomando en cuenta sus necesidades de intimidad, de estímulos sensoriales y de oportunidades de asociarse con sus compañeros y de participar en actividades deportivas, artísticas y de esparcimiento.
- b)** Estos centros deben otorgar a los niños programas de educación y de formación de acuerdo con sus necesidades. Asimismo, deberá propiciar atención médica permanente y un programa nutricional de acuerdo con el proceso de desarrollo del niño.
- c)** Los programas de reinserción deben contar con la participación de la familia y su comunidad.
- d)** El uso de la fuerza sobre el niño solamente puede ser en casos excepcionales y de extrema gravedad. Así, “el uso de coerción o de la fuerza, inclusive la coerción física, mecánica y médica, deberá ser objeto de la supervisión directa de un especialista en medicina o psicología. Nunca se hará uso de esos medios como castigo”.
- e)** Los niños deben tener la posibilidad de presentar peticiones o quejas ante cualquier autoridad administrativa o jurisdiccional y a ser informados sobre el resultado de ellos.

f) Los centros deben contar con inspectores calificados e independientes para realizar, de forma espontánea y sin previo aviso, visitas de inspección. Las entrevistas que los inspectores realicen deberán mantenerse en reserva.

**18.** Que en nuestro país, el Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337) implementa sus derechos y libertades, regula el Sistema Nacional de Adopción y las funciones de las instituciones familiares y establece el sistema de justicia especializada. En el ámbito penal, el Código establece un procedimiento especial en su Capítulo III, determinando que en el caso de infracción a la ley penal, el niño será sujeto de medidas de protección y el adolescente de medidas socio-educativas (artículo IV).

**19.** Que el Código reconoce principios especiales para asegurar el respeto a los derechos del adolescente, incluyendo la excepcionalidad de las medidas de privación de libertad e internamiento, la adopción de medidas socio-educativas; y el respeto a los derechos de defensa, garantías procesales, así como la confidencialidad y reserva del proceso.

**20.** Que en el presente caso, se aprecia de autos que el acto presuntamente lesivo (demora de la investigación tutelar alegado en la demanda) ha devenido en irreparable por cuanto, mediante Resolución N° 38, de fecha 14 de mayo de 2008 (fojas 94 a 102), el magistrado emplazado dictó sentencia contra el beneficiario, imponiéndole medida socioeducativa de internación por el término de 2 años, que empezó el 23 de julio de 2007 y culminará el 23 de julio de 2009.

**21.** Que, siendo así, resulta de aplicación el artículo 1° del Código Procesal Constitucional, al haber operado la sustracción de la materia. Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú. **RESUELVE** Declarar IMPROCEDENTE la demanda de autos SS.MESÍA RAMÍREZ, BEAUMONT CALLIRGOS, ETO CRUZ.



## DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado, tanto en la legislación como en los pronunciamientos de los distintos órganos jurisdiccionales, encontramos diversos puntos de vista acerca de la edad mínima de responsabilidad penal que, según diversos criterios, abordan este tema.

En América Latina la gran mayoría de los países adopta un sistema de responsabilidad penal con características muy similares entre sí, entre las cuales está considerar a los menores de dieciocho años como penalmente inimputables. Sin embargo, una excepción se presenta en el caso de Bolivia, pues según la Ley del Código del Niño, Niña y Adolescente, Ley N° 2026, desde 1999 se reguló que un adolescente es imputable a partir de los dieciséis años, pero con un tratamiento legal y penitenciario especial regulado por la misma ley a la que hacemos referencia.

Ahora bien, el criterio que se toma en cuenta para realizar una demarcación en la edad punible en muchos ordenamientos jurídicos es el del discernimiento, según el cual se establece un límite para poder sancionar a un adolescente. También se advierte que reducir la edad punible a una menor de dieciocho años, sería olvidar la responsabilidad que tienen los Estados de proteger a los niños y adolescentes, tomando como referencia la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas de 1990, en la que se destacan entre otros aspectos, que los estados deben tener en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la integración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad, y es desde este punto de vista que desarrollaremos los aspectos relevantes a este tema.

Existe al parecer un consenso entre los Estados para definir la edad mínima de responsabilidad penal, y también en enfatizar que en ningún caso un menor de doce años puede ser imputado en un proceso penal.

En este sentido, en algunos países, empezando por el continente americano, este tema se aborda emulando un mismo modelo y una clara determinación por conservar al niño y al adolescente como base de su estructura social y por ende, como figura prin-

cipal del desarrollo estatal y destinatario de protección y educación, salvando algunas excepciones. Un ejemplo es el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de Colombia al resolver el recurso de casación n° 33510 que resalta y recuerda que: “es pertinente recordar que desde hace bastante tiempo los niños, entendiendo por tal toda persona menor de dieciocho años de edad, han concentrado la atención de organismos multilaterales a efecto de consagrar en diversos instrumentos de derecho internacional su protección especial e integral por parte de la familia, la sociedad y el Estado, pues debido a su falta de madurez y consiguiente vulnerabilidad o indefensión, urge la necesidad de garantizarles un proceso de formación o desarrollo en condiciones adecuadas, ya que ellos representan el futuro de la humanidad, motivo por el que resulta perentorio hacer una breve recapitulación de la correspondiente normatividad.”

El legislador en Venezuela, por ejemplo, ha optado por dividir a los adolescentes en dos grupos (los que tengan de doce hasta menos de catorce años y los que tengan catorce y menos de dieciocho años de edad) para los efectos de la aplicación y ejecución de las sanciones previstas en la Ley Orgánica de Protección del Niño y Adolescente, Ley n° 5266, y esta ley en especial hace referencia a la “culpabilidad” en el sentido que los adolescentes que cometiesen algún hecho punible penalmente responden en tanto su culpabilidad quede acreditada y que se asimile a una que podría atribuirse a un adulto. También, de conformidad con esta ley, existe una jurisdicción especial que examinará dichas sanciones diferenciadas de los mayores de catorce años hasta menos de dieciocho años en el momento de cometido el acto punible, aunque durante el proceso o cuando sean acusados estos alcancen la mayoría de edad (en el caso venezolano dieciocho años).

Una situación muy similar es la de El Salvador, donde la Ley del Menor Infractor de 1994, es aplicada a los adolescentes de entre doce y dieciocho años de edad, y básicamente con las mismas características que vemos en el ordenamiento jurídico venezolano, pero algo importante y que debemos tomar en cuenta es que en este Estado, si un menor (de entre doce y dieciocho años) comete una infracción penal o lo que la ley salvadoreña llama (conducta antisocial), el juez de menores deberá aplicar cual-

quiera de las sanciones previstas en dicha ley, siempre que sean en beneficio del menor, es decir, se busca que las medidas correctivas en favorezcan al menor, siguiendo los lineamientos de la Convención sobre los Derechos del Niño, lo mismo sucede en Ecuador, Colombia, Brasil y otros países de esta parte del mundo.

En el caso argentino, se preveía un sistema de no punibilidad entre los 0 a 16 años, es decir, la imposibilidad de aplicar penas para niños y niñas que no hayan cumplido 16 años, con la disponibilidad de disponer- es decir, internar, o bien restringir algunos de sus derechos- del niño hasta los 21 años si se encuentra en peligro material o moral según la impresión personal del juez. Asimismo, se reconocía un régimen de punibilidad a menores de *17 a 18 años, lo que* significa que exista un llamado régimen penal de la minoridad y que no se advierta una distinción entre las sanciones aplicables a los adolescentes de 16 y 17 años y las aplicables a los adultos. Se ha manifestado que este sistema atentaba contra el principio de interdicción del derecho penal de autor, ya que se tomaba en consideración la peligrosidad del agente en el momento en que se determinaba si se aplicaba una pena privativa de libertad.

En todo caso, se ha hecho recordar, al menos en el continente americano, que la edad mínima para el establecimiento de la responsabilidad penal de menores debe darse a partir de los 18 años. Sobre este punto, la Defensoría del Pueblo de Bolivia, siguiendo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha observado con extrema preocupación que en varios Estados Miembros se excluya del sistema de justicia juvenil a niños que aún no han cumplido los 18 años. Al someter a personas menores de 18 años al sistema ordinario de justicia, su condición de niños es totalmente negada y sus derechos violados<sup>13</sup>. En efecto, la contundencia del pronunciamiento de la CIDH da a entender que el establecimiento de responsabilidades penales en la vía ordinaria es, *per se*, incompatible con los principales tratados internacionales en materia de derechos humanos.

---

<sup>13</sup> Defensoría del Pueblo del Estado de Bolivia, IX Informe del Defensor del Pueblo al Congreso Nacional, Gestión 2006, pág. 143.

## EL DERECHO INTERNACIONAL FRENTE A LAS SITUACIONES DE MENORES INFRACTORES DE LA LEY PENAL

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos no es contrario al establecimiento de sistemas de responsabilidad juvenil. El Tribunal Constitucional del Perú ha sostenido que “un sistema de responsabilidad penal juvenil es compatible con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, siempre y cuando dicho sistema tenga una naturaleza garantista y sus disposiciones guarden conformidad con la doctrina de protección integral reconocido en el artículo 4° de la Constitución Política”. De esta manera, y en lo que concierne a los principios que inspiran a la justicia juvenil, el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados velarán porque “ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda”. A través de esta disposición se ha reconocido el denominado principio de excepcionalidad, el cual implica que todo menor sea privado de su libertad solamente como medida de *ultima ratio*, lo cual supone, a su vez, que este principio también se relacione con la aplicación del sistema de justicia juvenil o la judicialización de los casos que involucran a los niños.

Otra cláusula relevante a fin de determinar las obligaciones generales de los Estados en relación con los menores de edad deriva del artículo 40 de la misma Convención, el cual establece que los Estados parte deben tratar de promover medidas que no supongan la judicialización, como la reorientación hacia servicios sociales, siempre que sea apropiado y deseable<sup>14</sup>. Ello supone que las medidas o sanciones que se impongan respecto de menores deben atender antes a la readaptación que al establecimiento de alguna clase de consecuencia por el incumplimiento del ordenamiento jurídico.

---

<sup>14</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 10, Los derechos del niño en la justicia de menores, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007, párrs. 24 y 25.

No puede olvidarse, por lo demás, que las medidas adoptadas en esta materia deben seguir el principio de especialización, el cual demanda que se tome en consideración la particular situación de vulnerabilidad y diferencia que tienen los niños en relación con los adultos, en particular, por su diferente grado de desarrollo físico y psicológico y sus necesidades emocionales y educativas. Este es, pues, el fundamento de la diferencia entre los sistemas de justicia para los menores y los adultos<sup>15</sup>.

Asimismo, el derecho internacional de los derechos humanos se dirige a procurar que las penas que imponen graves restricciones de los derechos fundamentales de los niños, se limiten únicamente a las infracciones más severas, de forma que los sistemas de justicia juvenil tiendan a abolir la pena privativa de la libertad. En el caso de infracciones tipificadas, cuando se trate de personas menores de edad la legislación debe permitir la aplicación de formas de sanción distintas a la reclusión o privación de libertad<sup>16</sup>. Sobre este punto, se admite que los Estados puedan establecer restricciones a la libertad individual de los adolescentes que sean responsables en cuanto a la comisión de delitos, pero tales restricciones deben ser aplicadas con criterio de última ratio y siempre tomando en consideración otra medida alternativa menos lesiva y que permite readaptar al menor.

Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado la diferencia que debe existir en la respuesta punitiva del Estado frente a conductas cometidas antes de los 18 años, precisamente en atención a que por la situación particular en la que se encuentran los niños al cometer dichas conductas, el juicio de reproche y, por lo tanto, la sanción impuesta, la que debe ser menor respecto de los adultos<sup>17</sup>. Estos estándares parten de la premisa de que en el caso de las personas menores de edad, el ejercicio del poder punitivo de los Estados no sólo debe observar de manera estricta las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, sino además tomar en especial consideración la situación distinta en la que aquéllos se en-

---

<sup>15</sup> Comité de los Derechos del Niño. Observación General Nº 10 (2007). Los derechos del niño en la justicia de menores. CRC/C/GC/10. 25 de abril de 2007, párr. 10.

<sup>16</sup> CIDH, Informe No. 41/99, Caso 11.491, Admisibilidad y Fondo, Menores detenidos, Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 117.

<sup>17</sup> CIDH, Informe No. 62/02, Caso 12.285, Fondo, Michael Domingues, Estados Unidos, 22 de octubre de 2002, párr. 80.

cuentran y sus necesidades especiales de protección. Esto aplica tanto para la determinación de la responsabilidad por infracciones a leyes penales como para la aplicación de las consecuencias de dicha responsabilidad.

En efecto, el proceso de determinación de la responsabilidad penal juvenil no solo debe enfocarse en la sanción o la consecuencia jurídica frente al quebrantamiento del ordenamiento, sino que además debe tomar en cuenta el proceso como un todo, en el que la autoridad correspondiente, al momento de valorar el caso, promueva un desarrollo del procedimiento que sea compatible con la situación del menor. En concreto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la jurisdicción especial para niños permite evitar cualquier abuso de la discrecionalidad y la idoneidad y proporcionalidad de las medidas ordenadas<sup>18</sup>, ya que se debe atender a la especial situación en la que suelen encontrarse los menores de edad. Es por ello que existe la obligación de los Estados de contar con una magistratura especializada para infracciones cometidas por niños, que sea la única competente para juzgar a los menores<sup>19</sup>. Sobre este punto, es posible afirmar que del derecho internacional de los derechos humanos se desprende la obligación de los Estados de establecer medidas alternativas a la detención en casos de niños infractores de la ley penal, pues ésta debe ser aplicada como último recurso<sup>20</sup>, debiendo prevalecer la reintegración social del menor<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 211; ONU. Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), regla 6.3; Convención sobre los Derechos del Niño, art. 40.4.

<sup>19</sup> CIDH. Informe Nº 41/99. Caso 11.491. Menores Detenidos Vs. Honduras, 10 de marzo de 1999, párr. 99.

<sup>20</sup> ONU. Convención sobre los Derechos del Niños, arts. 4 y 37.b; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), párr. 6.1, 17.1.b, 18.1 y 19; Corte IDH. Caso "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 211; Reglas de las Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad (Reglas de Tokyo), párr. 2.

<sup>21</sup> ONU. Comité sobre los Derechos del Niño. *Observación General N° 10: Los derechos del niño en la justicia de menores* (2007), párr. 71.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- Persisten creencias y concepciones colectivas que a partir de una visión del niño como amenaza justifican el empleo de mecanismos de sanción o castigo sin reparar que se trate de un ser en desarrollo que de acuerdo al concepto que se tenga de menor infractor es que se diseñara el tratamiento al cual será sometido en las instituciones de medio abierto o cerrado.
- La ausencia de pruebas que permitan establecer con certeza qué persona ha alcanzado la suficiente madurez volitiva y conductual justifican que la atribución de imputabilidad o inimputabilidad en virtud a la edad, y no de su capacidad, resulte pertinente a los fines de seguridad jurídica que persigue el sistema, siendo así, que los adolescentes en conflicto con la ley penal provienen de hogares en los que aflora la violencia o negligencia en su cuidado, dando origen a que el adolescente busque en la calle otros referentes o patrones de comportamiento.
- La imposición de medidas (protección o socioeducativas) frente a una infracción a la ley penal, son medios alternativos de solución que busca un fin rehabilitador y no sancionador salvo en casos graves.
- El estado debe cumplir la obligación de apoyar a los padres en su responsabilidad de formar a los niños y proporcionarles una educación desde temprana edad que les permita respetar y asimilar la legislación.
- Se sugiere que, si bien no se debe brindar el mismo tratamiento que a aquellos sujetos mayores de dieciocho (18) años, se deben otorgar mayores garantías, mayor intervención por parte del Estado y como última alternativa se debe aplicar la privación de libertad. Es decir, se busca una protección garantista de los derechos de los adolescentes que vulneren la ley penal, tomando en cuenta la doctrina de la Protección Integral en todo momento

## RESUMEN

Conforme ya se ha precisado, desde la antigüedad la intervención penal frente a los niños y adolescentes ha sufrido diversos cambios. En un primer momento se les incluyó dentro del sistema de control penal, en un segundo momento se trató de mantenerlos dentro del control social punitivo calificándolos como objeto de protección para luego, mediante la nacionalización de principios garantistas aprobados internacionalmente, reconocerles finalmente los derechos y garantías de un sistema penal de adultos además de aquellos derechos específicos de la etapa de desarrollo en el que se encuentran. Hecho significativo que ha sido posible gracias a la ratificación por diversos Estados de la Convención sobre Derechos del Niño.

La Convención del Niño, ratificada por nuestro país en los noventa, define como niño en su artículo 1 a todo ser humano hasta antes de cumplir 18 años, salvo que en virtud de la ley que le fuere aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad, en razón a ello, someter al adolescente al sistema penal de adultos como se pretende sería discriminatorio, pues sería tratado como adulto para el castigo, la sanción (con el subsecuente riesgo de su libertad), mas no para otros asuntos (civiles, electorales) en los que se conserva su incapacidad.

El artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece cuáles son los lineamientos que se deben respetar cuando un adolescente es infractor de la ley penal. Por ello, que el adolescente merece ser tratado respetando su dignidad y valor, fomentando el respeto por los derechos humanos reconocido y libertades fundamentales de terceros. Además, se tomará en cuenta la edad del niño y se buscará promover su reintegración para que asuma una función constructiva en la sociedad. El referido artículo también se encarga de señalar la función de los Estados Partes para garantizar la situación aquellos adolescentes infractores de la ley penal.

Por ello, resulta necesaria la aplicación del “Derecho Penal Mínimo”, que establece una serie de reglas y mecanismos especiales, cuando nos encontramos frente a menores de edad, que infringen la ley penal. Entre estas reglas, cabe resaltar que la priva-



ción de libertad debe ser aplicada solamente como última ratio, es decir, como un último recurso en casos excepcionales. Asimismo, se alude a un tratamiento especializado, en el que los menores sean tratados de manera apropiada y se guarde proporción entre las circunstancias y la infracción. Ello implica, además, que en dicho tratamiento se tomará en cuenta la personalidad, aptitudes, inteligencia y valores del menor; sobre todo, las circunstancias que lo llevaron a cometer la infracción. Por otra parte, el menor deberá recibir apoyo socio familiar, a través del cual se le brinde asistencia e capacitación profesional y se utilicen todos los medios posibles para que el menor tenga una comunicación adecuada con el mundo exterior. El sistema de responsabilidad penal juvenil enfatiza sobre todo la educación y reinserción social del infractor (prevención especial), estableciendo para ello procesos rápidos, ágiles y un amplio abanico de medidas socioeducativas que permitan cumplir con esa finalidad. Establece además una serie de restricciones incluyendo la prohibición de pena de muerte (artículo 4.5 de la Convención Americana) y prisión perpetua (artículo 37 de la Convención del niño). La detención e internamiento de un adolescente debe ser utilizada como último recurso para delitos graves, y siempre por el menor tiempo posible.

## REFERENCIAS

Bravo G., D. (2014). *El adolescente infractor en el Perú*. Lima: Editorial Jurista Editores.

Chunga L., F. (2012). *Los derechos del niño, niña y adolescente y su protección en los derechos humanos*. Lima: Editorial Jurídica Grijley.

Gómez M., G. (2013). *Delincuencia juvenil*. Lima: Editorial Normas Jurídicas S.A.C.

García H., J. *El internamiento preventivo en el sistema penal juvenil Peruano*. Lima: Editorial Lex& Iuris.

[http://blog.pucp.edu.pe/media/1991/20130217-polemos\\_6\\_boletin.pdf/](http://blog.pucp.edu.pe/media/1991/20130217-polemos_6_boletin.pdf/)

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/posder/cont/5/.../cnt17.pdf/>

## **ANEXOS**

### **EL MENOR INFRACTOR EN EL PERÚ**

#### **Características y condiciones personales de nuestros niños y adolescentes:**

Según proyecciones oficiales del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) para el año 2010<sup>(8)</sup> la población del Perú se acercó a los 30 millones de personas. El 36% de esta población estuvo conformada por niños, niñas y adolescentes de 0 a 17 años (10 571, 879). Alrededor de 45% de ellos y ellas en condición de pobreza.

De acuerdo al Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia 2012-2021, los niños nacidos en hogares pobres tienen restringidos sus derechos humanos, viven en la calle o si tienen familia se incorporan tempranamente al trabajo, carecen de educación, servicios de salud o una alimentación adecuada, incluyendo el disfrute del juego, tan vital para su desarrollo. Agrega además, que se trata de un segmento poblacional muy vulnerable a los malos tratos y a la explotación. Estadísticas del Ministerio Público han revelado que en el año 2010, 49 niñas, niños y adolescentes han muerto a manos de un familiar, lo que equivale a un promedio mensual de 4 menores de edad asesinados dentro de sus hogares. La asignación de los recursos del Estado a la atención de las consecuencias de la violencia, es importante, pero parcial e insuficiente. Realidad importante que se debe conocer pues es el mayor número de nuestros adolescentes infractores i internos proviene, según informa la Defensoría del Pueblo, de sectores de la población que se encuentran en extrema pobreza.

## Población de adolescentes infractores

Los centros juveniles a cargo de la Gerencia de Centros Juveniles (órgano de línea de la Gerencia General de la Secretaría Ejecutiva del Poder Judicial), albergan a los adolescentes infractores aplicando el Sistema de Reinserción Social del Adolescente en conflicto con la ley penal. En la actualidad existen nueve centros que desarrollan el sistema cerrado (internación en un Centro Juvenil) y un servicio de Orientación al Adolescente (en Lima) para aplicar el sistema abierto (medidas socioeducativas no privativas de libertad). En provincias, los siete centros juveniles del interior del país desarrollan, en simultáneo, el sistema abierto y cerrado.

De acuerdo con la información de la gerencia de Centros Juveniles del Poder Judicial, a febrero del 2007, existían 1,347 adolescentes atendidos por el Servicio de Reinserción Social del Adolescente Infractores. De ese total, 897 adolescentes se encontraban sujetos a la modalidad del sistema cerrado (66,6%) en los nueve centros juveniles del país, en tanto 450 adolescentes eran atendidos bajo la modalidad de sistema abierto (33.4%).

A mayo de 2012 las cifras revelaban que, al igual que en el 2007, y contrariamente a lo recomendado por el Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, la población adolescente en conflicto con la ley penal en medio abierto continuaba por debajo de la cifra de adolescentes sujetos a medida socioeducativa en medio cerrado.

**Cuadro N° 2**

CENTROS JUVENILES	POBLACIÓN		
	Sistema cerrado	Sistema abierto	Total
C.J.D.R. Lima	740	0	740
C.J. Santa Margarita (Mujeres)	50	0	50
C.J. Alfonso Ugarte (Arequipa)	76	55	131

C.J. Jose Quiñones Gonzales (Chiclayo)	106	39	145
C.J. Marcavalle (Cuzco)	98	11	109
C.J. El Tambo (Huancayo)	124	25	149
C.J. Miguel Grau (Piura)	141	63	201
C.J. de Trujillo	100	51	151
C.J. de Pucallpa	123	34	157
Servicio de Atención al Adolescente S.O.A	0	442	442
TOTAL	1558	720	2278
<b>Fuente:</b> Gerencia de Centros Juveniles del Poder Judicial			
<b>Elaborado por:</b> Defensoría del Pueblo			

## LA SITUACIÓN DEL MENOR INFRACTOR EN CIFRAS

Ahora, es necesario tomar en cuenta la realidad de los niños y adolescentes en nuestro país para tratar algunas de las causas de la delincuencia, pues existen factores que incrementan la las posibilidades que un menor de edad cometa alguna infracción.

El Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (en ese entonces Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social) señaló que en el 2011, el total de casos reportados de violencia familiar en todo el país fue de un total de 41,144. Además, un total de 3,650 de menores de edad fueron reportados como víctimas de abuso sexual. Mientras que para el 2012 fueron atendidos un total de 9,833 menores de edad víctimas de violencia familiar, de los cuales, el 55% de los mismos se presentó como violación sexual<sup>7</sup>; con ello, aproximadamente, son un total de 5,408 casos los que incrementan la cifra obtenida en el 2011.

En este sentido, puede pensarse en dos posibilidades: o bien la cifra no es variable y lo único que ha aumentado es la posibilidad de las víctimas para denunciar la violencia familiar, o bien que la cifra es variable al punto que el porcentaje de violencia familiar se incrementa anualmente. Cualquiera sea la alternativa correcta,

algo es igualmente imperante: Las políticas públicas deben efectivizar que los niños y adolescentes no crezcan en ambientes inadecuados que interrumpan su libre y correcto desarrollo. Aquí es donde deben centrarse inicialmente, las propuestas legislativas.

Según el Anuario Estadístico 2010 de la Policía Nacional del Perú<sup>8</sup>, en el 2010 se detuvo un total de 3,407 niños y adolescentes infractores de la ley penal. Siendo que un total de 2,221 (65%) fueron implicados en delitos contra el patrimonio, cifra que supera enormemente a los demás actos delictivos (cada una de las demás cifras no sobrepasa el 15%).

Es decir, los menores infractores se aproximan más a lo tipificado como delitos contra el patrimonio, siendo que otros delitos como homicidios llegan al 1.14%. En ese sentido, si bien el caso de “Gringasho” -que ha motivado las diferentes propuestas legislativas del 2012- recae sobre el sicariato, no consideramos correcto una mera modificación de la inimputabilidad penal porque se estaría tomando un caso excepcional para realizarse una modificación legislativa nacional.

Asimismo, el señalado Anuario Estadístico<sup>9</sup> precisa que de los 5,531 casos de niños y adolescentes en circunstancias difíciles registrados, un total de 1,031 (18.64%) corresponden a aquellos fugados de su hogar, le sigue un total de 812 (14.68%) que fueron los que estuvieron en peligro de abandono, así como una cifra de 575 (10.39%) fueron víctimas de maltratos en el hogar, y además 322 (5.81%) casos de niños ultrajados sexualmente.

Como vemos, la realidad nos demuestra una importante deficiencia en la formación de estos menores de edad que más adelante conllevará a la comisión de infracciones de diversa índole. Es así que la solución trasciende al juzgamiento y condena de estos menores como si fuesen adultos. Por ello, consideramos que la clave está en prevenir que infrinjan la ley penal. Para ello -recalcamos- se necesita una política pública que garantice un ambiente familiar y social que brinde valores

y apoyo emocional a estos niños y adolescentes, dándoles oportunidades para surgir y para comprometerse con nuestra sociedad en pos de lograr el bienestar común. Es indispensable que el Estado tenga que trabajar de la mano con la sociedad misma para efectivizar la reducción de estas cifras. Disminuir la edad para responsabilizar penalmente a los menores de edad no solo es la forma más simple de atender el problema, sino es también la más ineficiente pues no ataca el fondo del asunto. Muchos jóvenes nacerán y terminarán delinquiendo si no se hace nada para cambiar su realidad.

